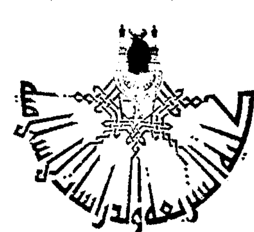
بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية



الرقم :
التاريخ :
المرفقات :

إجازة أطروحة علمية في صيغتها النهائية بعدإجراء التعديلات

الاسم (رباعي): معيض بن مصلح بن محمد القرشي كلية الشريعة والدراسات الاسلامية

الأطروحة المقدمة لنيل درجة الماجستير، فيتخصص الدراسات الإسلامية

عنوان الأطروحة: فقه الإمام الترمذي في سننه ودراسة نقوله للمذاهب في كتاب الأحكام دراسة فقهية مقارنة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين

و بناء على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه والتى تمت مناقشتها بتاريخ

١٠ / ٣ /١٤٢٤ بعد إجراء التعديلات المطلوبة وحيث قد تم عمل اللازم فإن اللجنة توصي بإجازتها

فى صيغتها المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه . والله الموفق

أعضاء اللجنة

المشرف	المناقش	المناقش
الاسم: أ.د/ الحسيني سليمان جاد	الاسم: أ.د/ حسين بن خلف الجبوري	الاسم: د/ محمد محمد عبد الحي
التوقيع	التوقيع	التوقيع

مدير مركز الدراسات الإسلامية

الاسم د/أحمد بن أبراهيم الحبيب

التوقيع:

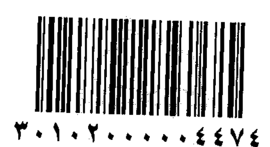
يوضع هذا النوذج أمام الصفحة المقابله لصفحة عنوان الأطروحه فى كل نسخة من الرسالة

مكة المكرمة ص . ب : ٣٧١٥
هاتف مباشر : ٥٢٨٠٧٠٧ ، فاكس : تحويلة (٦)
سنترال : ٥٢٧٠٠٠٠

Makkah Al Mukarramah P .O.B : 3715
Tel No : 5280707, Fax : 6
Tel No : 5270000

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مركز الدراسات الإسلامية





فقه الإمام الترمذي في سننه

ودراسة نقوله للمذاهب في كتاب الأحكام

دراسة فقهية مقارنة

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية

إعداد الطالب
معيض بن مصلح بن محمد القرني

إشراف
الأستاذ الدكتور/ الحسيني بن سليمان جاد

الجزء الأول

١٤٢٤هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة :

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده . وبعد :

في هـذه الرسالة قام الباحث بجمع فقه الترمذي في سننه من خلال كتاب الأحكام ، وقد تناول البحث ما يلي :

ـ التعريف بالإمام الترمذي ومكانته العلمية وأنه إمام جمع بين الحديث وفقهه .

ـ التعريف بجامع الترمذي ومكانته بين الكتب الستة ، وأنه في المرتبة الثالثة بينها.

ـ جمع فقه الإمام الترمذي في سننه من خلال كتاب الأحكام ، ودراسته دراسة فقهية مقارنة .

ـ ومـن خلال دراسة فقه الترمذي اتضح لي أنه يرى الحذر من تولي القضاء ، ويرى أن المصيب من المجتهدين واحد ، ويرى أن القاضي ينبغي له أن يبدأ في قضائه بالكتاب والسنة ، ثم يجتهد ، ويرى فضيلة الإمام العادل ، ويرى عدم جواز الحكم على الغائب ، ويرى عدم جواز اتخاذ الحاجب والبواب للإمام ، ويرى أنه يحرم على القاضي أن يقضي وهو غضبان ، ويرى أنه لا يجوز لمن ولي أمراً من أمور المسلمين أن يـأخذ الهدية ، إلا لمن أذن له الإمام بأخذها ، ويرى تحريم الرشوة ، ويرى استحباب قبول الهدية ، ويـرى أن قضاء القاضي لا يحرم حلالاً ولا يحل حراماً ، والبينة عنده على المدعي واليمين على المدعى عليه ، ويرى جواز القضاء بالشاهد واليمين ، ويرى سراية العتق في العبد إذا كان للمعتق مال ، أما إذا لم يكـن له مـال فإنه يرى استسعاء العبد ، ويرى جواز العمرى والرقبى وأنها لمن وهبت له ، والصلح عنده جائز إلا ما استثناه الشارع ، ولا يجيز للجار أن يمنع جاره من وضع خشبه على جداره ، واليمين القضـائية عنده على نية المستحلف ولا يجوز للحالف التورية ، ويرى أن الطريق تجعل عند الاختلاف سـبعة أذرع ، ويخير الغلام عنده بين أبويه إذا افترقا وبلغ الغلام سبع سنين ، وللوالد عنده أن يأخذ من مال ولده ما شاء ، ويرى أن من أتلف شيئاً فإن الواجب عليه أن يضمنه بمثله ، وعلامة البلوغ عنده هي : بلـوغ خمس عشرة سنة ، أو الاحتلام ، أو الإنبات ، ويرى قتل من وقع على ذات محرم ، والسقي عنده من مياه الأنهار يكون للأعلى قبل الأسفل ، ويرى مشروعية القرعة ، ويرى حصول العتق بالقرابة ، ويرى أن من غصب أرضاً فزرعها فإن الزرع يكون لصاحب الأرض وللغاصب قيمة ما أنفقه ، ويجب عنده التسوية بين الأولاد في العطية ، ويرى مشروعية الشفعة ، وأنها حق ثابت للغائب ، وأنها لا تثبت إلا للشـريك المخالط ، ولا يرى الشفعة في المنقول ، ويرى جواز التقاط اللقطة ، ووجوب تعريفها ، وجـواز تملكهـا بعـد انتهاء مدة التعريف ، ويجوز عنده التقاط ضالة الغنم دون ضالة الإبل ، ويرى مشـروعية الوقف وأنه عقد لازم ، ويرى أن جناية الدابة هدر إذا لم يفرط صاحبها في حفظها ، ويرى أن مـن أحيا أرضاً ميتة فهي له ولا يشترط في ذلك إذن الإمام ، ويجيز للإمام إقطاع المعادن الباطنة ، ويرى فضل الغرس وجواز المزارعة . والله أعلم .

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين .

الطالب :	المشرف :	عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
معيض بن مصلح القرني	أ.د/ الحسيني بن سليمان جاد	د/ عابد بن محمد السفياني

المقدمة :

الحمد لله ، نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين .

أما بعد :

فإنه قد شاع عند الكثير « من العلماء في عصور متعاقبة أن أهل الحديث لا تعلق لهم بالفقه ، فضلاً عن أن يكون لهم فقه متميز ، إذ الفقه مادة الفقهاء الذين حرروا أصوله ، وجمعوا مسائله ، واستنبطوا دقائقه ، وألفوا متونه ، وقعدوا قواعده ، وعلقوا على شروحه . وهؤلاء هم الفقهاء من أصحاب أئمة المذاهب الأربعة وغيرهم . أما المحدثون فمادقم الأحاديث والرحلة في جمعها ، والاهتمام بمتونها وطرقها ، والتمييز بين صحيحها وسقيمها ، ومعرفة عللها ومراتب رواتها ، وغير ذلك مما يتعلق بعلم الحديث رواية ودراية . أما الاستنباط والإفتاء فليسوا منه في شيء . وهذه الفكرة الشائعة قد يكون لها من الواقع ما يساندها في الفصل بين المحدث والفقيه ، فكم من فقيه اقتصر فقهه على معرفة المتون وحفظها ، واختلاف الروايات عن إمامه والراجح منها ، واطلاعه الواسع على الشروح والحواشي في مذهبه ، دون أن تكون له عناية بالحديث والعلل التي تعرض له ، ودون أن تكون له معرفة بأقوال الصحابة ولا إلمام بآثار السلف . ولا اتصال مباشر بالنصوص الشرعية من الكتاب والسنة . وكم من محدث استغرق عمره في حفظ الأسانيد ، وتتبع الطرق والإكثار من الشيوخ ، والسعي وراء العلو في الإسناد ، وتجشم الرحلات والأسفار في سبيل ذلك ، دون أن تكون له معرفة بالأحكام ، ولا عناية بمعاني ما حمله من الآثار . غير أن الواقع ينطق بأن المحدثين ليسوا كلهم كذلك كما أن الفقهاء ليسوا كلهم على ما وصفت ، بل وجد من كلا الفريقين من جمع بين الأمرين . وقد انتقد أئمة الحديث من قصر من طلبتهم في معرفة معاني الأحاديث وأحكامها ، وألفوا كتب علوم الحديث لتمد هؤلاء الطلبة بالآداب . والمعارف التي تعين على تكوينهم ، ونضجهم . لهذا وجد في كل عصر من تميز من المحدثين بالنظر

فـيما يرويه ، وفهم الكلام وما يحويه ، والجمع بين ما اختلف من رواياته ، ومعانيه ، والاستنباط الدقيق من النص : ظاهره ومقتضاه وإيمائه ومراميه .

وقـد نمـا فقه المحدثين بالتدرج ، حتى اشتد ساعده وتميّز اتجاهه ، بل صار يزاحم المذاهـب الفقهية التي حظيت بالانتشار وكثرة الأتباع ، وتردد ذكر أهل الحديث عـلى ألسنة من اهتم باختلاف العلماء وحكاية آراء المذاهب الفقهية ، كابن حزم في كتابـيه : المحـلى ،وإحكام الإحكام ، وكابن قدامة في المغني ، وكابن تيمية في مجمـوع الفتاوى الكبرى ، ومذهب أهل الحديث عند ابن تيمية هو المذهب الوسط ، وذلـك حيـث يقول : ((فأما الطهارة والنجاسة فنوعان من الحلال والحرام في اللباس ونحوه ، تابعان للحلال والحرام في الأطعمة والأشربة . ومذهب أهل الحديث في هـذا الأصـل العظـيم الجامع ، وسطٌ بين مذهب العراقيين والحجازيين))[1] .

ولمكانـة المحدثين في الفقه فقد قامت جامعة أم القرى ــ جزى الله القائمين عليها خـير الجزاء ــ بتقسيم صحيح البخاري على طلابها لدراسة فقهه ، ثم أكملت هذا العمـل فجعلـت جـامع الترمذي في رسائل علمية لإبراز فقه الترمذي من خلال جامعـه ، وكان ــ من فضل الله عليَّ ــ أن جعل لي شرف المساهمة في إبراز فقه الترمذي .

ويرجع سبب اختياري لهذا الموضوع للاعتبارات التالية :

١ــ لأهمـية جامع الترمذي من الناحية العلمية ، فهو من أوسع كتب السنة المرتبة عـلى الأبـواب الفقهية ، ولعناية الترمذي بجامعه دراية ورواية ، ولعنايته كذلك بأقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها ، فجامعه يعتبر نموذجاً واضحاً للفقه المقارن .

٢ ــ مكانة الترمذي العلمية ، فقد جمع بين الحديث والفقه ، وجامعه خير شهيد له بذلك ، فما احتواه من العلم يدل على مكانة الترمذي العلمية .

---

[1] معالم فقه ابن حبان ٥-٧

خطة البحث :

قسمت البحث إلى مقدمة ، وفصلين ، وخاتمة :

المقدمة : وتشمل سبب اختيار الموضوع ، ومنهج البحث ، والخطة التي يسير عليها البحث .

الفصل الأول : التعريف بالترمذي وبكتابه الجامع ، وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التعريف بالإمام الترمذي وفيه مطالب :

المطلب الأول : اسمه ، وكنيته ، ونسبه ، ومولده ، وأسرته .

المطلب الثاني : نشأته وجهوده في طلب العلم .

المطلب الثالث : شيوخه وتلاميذه .

المطلب الرابع : مكانته العلمية ، ومصنفاته .

المطلب الخامس : صفاته ، ووفاته .

المبحث الثاني : التعريف بجامع الترمذي ، وفيه المطالب التالية :

المطلب الأول : اسم الكتاب .

المطلب الثاني :مكانة جامع الترمذي وثناء العلماء عليه .

المطلب الثالث : مرتبة الجامع بين الكتب الستة .

المطلب الرابع : الشروح والمختصرات والمستخرجات على جامع الترمذي .

المطلب الخامس : شرط الإمام الترمذي في أحاديث الجامع .

المطلب السادس : منهج الترمذي في تراجم الجامع .

المطلب السابع : منهج الترمذي في إيراد أحاديث الجامع .

المطلب الثامن : منهج الترمذي في دراسة الأسانيد في الجامع .

الفصل الثاني : دراسة فقه الترمذي في جامعه من خلال كتاب الأحكام ، وفيه مباحث :

المبحث الأول : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي .

المبحث الثاني : باب ما جاء في القاضي يصيب ويخطئ .

المبحث الثالث : باب ما جاء في القاضي كيف يقضي .

المبحث الرابع : باب ما جاء في الإمام العادل .

المبحث الخامس : باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما .

المبحث السادس : باب ما جاء في إمام الرعية .

المبحث السابع : باب ما جاء لا يقضي القاضي وهو غضبان .

المبحث الثامن : باب ما جاء في هدايا الأمراء .

المبحث التاسع : باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم .

المبحث العاشر: باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة .

المبحث الحادي عشر: باب ما جاء في التشديد على من يقضى له بشيء ليس له أن يأخذه .

المبحث الثاني عشر : باب ما جاء أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

المبحث الثالث عشر : باب ما جاء في اليمين مع الشاهد .

المبحث الرابع عشر : باب ما جاء في العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه .

المبحث الخامس عشر: باب ما جاء في العمرى .

المبحث السادس عشر : باب ما جاء في الرقبى .

المبحث السابع عشر : باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس .

المبحث الثامن عشر : باب ما جاء في الرجل يضع على حائط جاره خشباً .

المبحث التاسع عشر : باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه .

المبحث العشرون : باب ما جاء في الطريق إذا اختلف فيه ، كم يجعل ؟ .

المبحث الحادي والعشرون : باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه ، إذا افترقا .

المبحث الثاني والعشرون : باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده .

المبحث الثالث والعشرون : باب ما جاء فيمن يكسر له الشئ ، ما يحكم له من مال الكاسر .

المبحث الرابع والعشرون : باب ما جاء في حد بلوغ الرجل والمرأة .

المبحث الخامس والعشرون : باب فيمن تزوج امرأة أبيه .

المبحث السادس والعشرون : باب ما جاء في الرجلين يكون أحدهما أسفل من الآخر في الماء .

المبحث السابع والعشرون : باب ما جاء فيمن يعتق مماليكه عند موته ، وليس له مال غيرهم .

المبحث الثامن والعشرون : باب ما جاء فيمن يملك ذا رحم محرم .

المبحث التاسع والعشرون : باب ما جاء فيمن زرع في أرض قوم بغير إذنهم .

المبحث الثلاثون : باب ما جاء في النحل والتسوية بين الولد .

المبحث الحادي والثلاثون : باب ما جاء في الشفعة .

المبحث الثاني والثلاثون : باب ما جاء في الشفعة للغائب .

المبحث الثالث والثلاثون : باب ما جاء إذا حدت الحدود ووقعت السهام ، فلا شفعة .

المبحث الرابع والثلاثون : باب ما جاء أن الشريك شفيع .

المبحث الخامس والثلاثون : باب ما جاء في اللقطة وضالة الإبل والغنم .

المبحث السادس والثلاثون : باب في الوقف .

المبحث السابع والثلاثون : باب ما جاء في العجماء جرحها جبار .

المبحث الثامن والثلاثون : باب ما ذكر في إحياء أرض الموات .

المبحث التاسع والثلاثون : باب ما جاء في القطائع .

المبحث الأربعون : باب ما جاء في فضل الغرس .

المبحث الحادي والأربعون : باب ما ذكر في المزارعة .

الخاتمة :

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها أثناء البحث .

منهج البحث :

وقد سرت في البحث على النحو التالي :

١ــ دراسة فقه الترمذي في جامعه من خلال كتاب الأحكام ، وأبرزت فقهه فيه ، وذلك من خلال الطرق التالية :

أ ــ التصريح بالقول .

ب ــ دلالات التراجم .

ج ــ القــرائن الأخرى ، ومن ذلك : الترجيح بظاهر الحديث ، أو الترجيح بنقله عمل الجمهور ، أو الترجيح بفقه الحديث .

٢ ــ ترتيــب تراجم الأبواب كما رتبها الترمذي في الجامع ، وجعل كل باب في مبحث ، وجعلت ما يحتويه من فقه على شكل مسائل .

٣ــ عزو الآيات إلى سورها وكتابة رقم الآية .

٤ ــ تخريج الأحاديث الواردة في البحث من كتب السنة المعتبرة .

٥ــ التعريف بالمصطلحات الفقهية في بداية كل باب لغة ، واصطلاحاً .

٦ــ دراسة كل مسألة ترجم لها الترمذي ، وأذكر أقوال الفقهاء فيها وأدلتهم ، ثم أرجح ما ظهر لي رجحانه .

٧ــ شرح غريب الحديث من كتب الغريب ، واللغة .

٨ ــ تــرجمة الأعلام الوارد ذكرهم في البحث من كتب التراجم ،ولكثرة التراجم الــواردة في البحــث فقــد استثنيت من ذلك الأعلام الذين ورد ذكرهم في قسم الدراســة ، نظراً لكثرتها ، ولجريان عادة بعض ــ من سبقني ــ من الباحثين بعدم الترجمة لهم ، كما استثنيت أصحاب الكتب التي أنقل منها .

٩ــ التعريف بالأماكن الوارد ذكرها في البحث من كتب المعاجم .

١٠ــ وضع فهارس تفصيليه لما تضمنه البحث ، وهذه الفهارس تشمل ما يلي :

أ ــ فهرس الآيات الواردة في البحث .

ب ــ فهرس الأحاديث الواردة في البحث .

ج ــ فهرس الآثار الواردة في البحث

د ــ فهرس الأعلام المترجم لهم .

هــ ــ فهرس الأماكن المعرف بــها في البحث .

و ــ فهرس المراجع .

ز ــ فهرس الموضوعات .

وفي الختام فإني بعد شكر الله ــ تعالى ــ على ما منَّ به ووفق من إتمام هذا البحث ، أتقدم بالشكر لجامعة أم القرى لرعايتها العلم وأهله ، كما أشكر مركز الدراسات الإسلامية على ما قدم من التسهيلات لإتمام هذا البحث . كما أثني جميل الثناء ، وأشكر جزيل الشكر أستاذي الجليل فضيلة الأستاذ الدكتور الحسيني سليمان جاد ــ المشرف على هذه الرسالة ــ على رحابة صدره وتوجيهاته القيمة التي استفدت منها في إتمام هذا البحث .

كما أشكر كل من ساهم في إتمام هذا البحث بالتوجيه ، والتذكير ، والدعاء وغير ذلك . وأسأل الله أن يجزيهم عني وعن المسلمين خير الجزاء .

و أسأله ــ سبحانه وتعالى ــ أن يتجاوز عن خللي وتقصيري ، وأن يرزقني العلم النافع والعمل الصالح ، إنه ولي ذلك والقادر عليه .وصلى الله وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلي يوم الدين .

المبحث الأول : التعريف بالإمام الترمذي

وفيه مطالب :

المطلب الأول : اسمه ، وكنيته ، ونسبه ،ومولده ، وأسرته .

المطلب الثاني : نشأته وجهوده في طلب العلم.

المطلب الثالث : شيوخه وتلاميذه .

المطلب الرابع : مكانته العلمية ، ومصنفاته .

المطلب الخامس : صفاته ، ووفاته .

المطلب الأول : اسمه ، وكنيته ، ونسبه ،ومولده ، وأسرته .

اسمه :

هـــو : محمد بن عيسى بن سَوْرَة بن موسى بن الضحاك السلمي البوغي الترمذي الضرير.

وقيل : محمد بن عيسى بن سورة بن شداد .

وقيل :محمد بن عيسى بن يزيد بن سورة بن السكن [١] .

والمعتمد في أكثر الروايات عن أئمة العلماء هو الأول [٢] .

كنيته :

يكـــنى الترمذي بأبي عيسى ، وقد اختار هذه الكنية على اسمه ، فلا يعبر عن نفسه إلا بأبي عيسى [٣] .

نسبه :

١ ــ السلمي : نسبة إلى بني سُلَيْمٍ بالتصغير قبيلة من عيلان [٤] .

٢ ــ الـبُوغي : نســبة إلى بوغ ــ بضم الموحدة وسكون الواو ــ ،قرية من قرى ترمذ على ستة فراسخ منها [٥] . ونسب إليها إما لأنه منها ، أو لأنه سكنها إلى حين وفاته [٦] .

٣ ــ الــترمذي : نســبة إلى ترمذ ، وهي بلدة قديمة على طرف نهر جيحون شمال إيــران [٧] . والـــناس مختلفون في نطق كلمة ((ترمذ)) ،فالبعض يقول : بفتح التاء

---

[١] ســـير أعــلام النبلاء ٢٧٠/١٣ ، ميزان الاعتدال ٢٨٩/٦ ، البداية والنهاية ٧١/١١ ، الأنساب ٤٦٠/١، نكت الهمـــيان في نكت العميان ٢٦٤ ، جامع الأصول ١٩٣/١ ، شذرات الذهب ٣٢٧/٣ ، مقدمة أحمد شاكر ٧٧/١ ، تهذيـــب التهذيب ٣٤٤/٩ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢١ ، فقه الإمام الترمذي في الجامع الصـــحيح ودراســـة نقوــله للمذاهب من أول كتاب الطب حتى نهاية كتاب الولاء والهبة ٢٠ وما بعدها ، فقه الإمام الترمذي في سننه من أول كتاب الطهارة وحتى باب ما جاء في بداية الأذان من كتاب الصلاة ٨ ، فقه الإمام الترمذي في كتاب السير وفضائل الجهاد من جامعه ١٧ ، فقه الإمام الترمذي في كتاب الجنائز ١٢ وما بعدها .

[٢] مقدمة أحمد شاكر ٧٧/١

[٣] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٤٧

[٤] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٤٦

[٥] معجم البلدان ٥١٠/١

[٦] الأنساب للسمعاني ٤١٥/١، تاريخ الإسلام للذهبي ٤٦٠

[٧] معجم البلدان ٢٦/٢ ، الأنساب للسمعاني ٤٦٠/١

وكســر الميم . والبعض يقول : بضم التاء . وذهب آخرون : إلى كسر التاء . قال السـمعاني : « المتداول على لسان أهل تلك البلدة وكنت أقمت بها ـــ اثنى عشر يوماً ـــ بفتح التاء وكسر الميم » [١] .

ولكن المشهور المتداول هو كسر التاء والميم معاً [٢] .

مولده :

اخـتلف العلماء في سنة ولادة الترمذي ، فقيل : سنة تسع ومائتين . وقيل : بضع ومائتان . وقيل : ستة عشر ومائتان .

والراجح من هذه الأقوال هو الأول ، ومما يرجحه أن الأكثرين ممن ترجم للترمذي اتفقـوا على أنه توفي سنة تسع وسبعين ومائتين . فقد قال الذهبي : « إنه كان من أبناء السبعين ، فدل ذلك بظاهره على أنه ولد سنة تسع ومائتين » [٣] .

وكما اختلفت الروايات في تاريخ ولادة الترمذي فقد اختلفت هل ولد أكمهاً ، أم مبصراً ؟ .

والـراجح مـن القولـين أنه ولد بصيراً ، ثم أضر في آخر عمره . وهذا ما رجحه الذهبي [٤] ، وابن كثير [٥] ، وابن حجر . وقد رجح ابن حجر هذا القول بأمرين :

الأول : مـا ذكـره الترمذي ـــ رحمه الله ـــ عن نفسه ، حيث قال : « كنت في طـريق مكـة ، وكنت قد كتبت جزأين من أحاديث شيخ ، فمر بنا ذلك الشيخ فسألت عنه فقالوا : فلان . فرحت إليه وأنا أظن أن الجزأين معي وإنما حملت معي في محمـلي جزأين غيرهما شبههما فلما ظفرت سألته السماع فأجاب ، وأخذ يقرأ مـن حفظه ، ثم لمح فرأى البياض في يدي فقال : أما تستحي مني ؟ فقصصت عليه

---

[١] الأنساب للسمعاني ٤٦٠/١

[٢] سير أعلام النبلاء ٢٧٣/١٣ ، مقدمة أحمد شاكر على سنن الترمذي ٧٨/١

[٣] سـير أعلام النبلاء ٢٧١/١٣ ، نكت الهميان في نكت العميان ٢٦٤ ، مقدمة أحمد شاكر ٧٧/١ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٢ ، البداية والنهاية ٧١

[٤] قال الذهبي : « اختلف فيه فقيل : ولد أعمى والصحيح أنه أضر في كبره بعد رحلته وكتابته العلم » .

انظر : سير أعلام النبلاء ١٣/ ٢٧١

[٥] قال: « والذي يظهر من حال الترمذي أنه إنما طرأ عليه العمى بعد أن رحل وسمع وكتب وناظر وصنف » .

انظر : البداية والنهاية ١١ /٧١

القصة وقلت له : إني أحفظه كله . فقال : اقرأ . فقرأته عليه على الولاء . فقال : هل استظهرته قبل أن تجيء إليّ ؟ قلت : لا . ثم قلت له : حدثني بغيره . فقرأ عليَّ أربعين حديثاً من غرائب حديثه ، ثم قال : هات . فقرأت عليه من أوله إلى آخره . فقال : ما رأيت مثلك » .

الثاني : أنه نقل عن الحافظ يوسف بن أحمد البغدادي أن الترمذي أضر في آخر عمره . ثم قال ابن حجر : « وهذا مع الحكاية المتقدمة عن الترمذي يرد على من زعم أنه ولد أكمهاً »[١] .

وقال الذهبي : « كان ورعاً زاهداً ، بكى حتى عمي وبقي ضريراً سنين »[٢] .

أسرته :

لم تذكر كتب التراجم عن أسرة الترمذي ، وكيف نشأ فيها إلا الشيء القليل . حيث ذكر عن أسرته أنها كانت أسرة رقة الحال ، وأنها انتقلت من مرو إلى ترمذ ، حيث قال الترمذي : « كان جدي مروزياً وانتقل من مرو أيام الليث بن سيار »[٣] .

---

[١] تهذيب التهذيب ٣٣٦/٩

[٢] سير أعلام النبلاء ٢٧٣/١٣ ، تاريخ الإسلام ٤٦١

[٣] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٤٢ ، جامع الأصول ١٩٤/١ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢١ ، فضائل الكتاب الجامع ٤٠ .

المطلب الثاني : نشأته وجهوده في طلب العلم :

نشأ الترمذي ــ رحمه الله ــ في أسرة لا يعرف عنها الكثير ــ كما سبق بيان ذلك في المطلــب السابق ــ ،أما بالنسبة لطلبه العلم فكعادة العلماء بدأ الترمذي يطلب العــلم في ترمذ على أيدي علمائها ، وعلى العلماء القادمين إليها من أقطار البلاد الإسلامية .

والــترمذي بدأ في طلب العلم في صباه وكان ذلك قبل سنة (٢٢٠ هــ) حيث مات أقدم شيوخه قبل هذه السنة ، وهو أبو جعفر محمد بن جعفر القومسي [١] .

ولم يقتصــر الــترمذي على تلقي العلم على شيوخ ترمذ أو على الشيوخ القادمين إليها ، بل رحل في طلب العلم على عادة النابهين من طلاب العلم في زمانه [٢] .

والظاهــر أن الــترمذي بــدأ في رحلته في طلب العلم «حوالي سنة خمس وثلاثين ومائــتين ، وقــد جاوز العشرين من عمره ، لأنا نجده روى بالواسطة عن شيوخ توفوا قبل هذا التاريخ كعلي بن المديني المتوفى بسامراء سنة (٢٣٤ هــ) ، ومحمد ابــن عبد الله بن نُمَيْر الكوفي المتوفي سنة (٢٣٤ هــ) ، وكذلك روى بالواسطة عــن إبراهيم بن المنذر المتوفى سنة ست وثلاثين . وأقدم شيوخه وفاة محمد بن عمر الســواق البلخي توفي سنة (٢٣٦ هــ) ، ثم محمد بن غيلان من مرو توفي سنة (٣٩) ، ثم قتيــبة بن سعيد المدني توفي سنة أربعين . مما يدل على أن تلقيه ورحلته إليه كان في ذلك الوقت حوالي سنة خمس وثلاثين » [٣] .

وكانت رحلة الترمذي في طلب العلم إلى بخارى ، ومرو ، والعراق ، فدخل البصرة ، و واســط ، والكوفــة ، وبغــداد ، ثم قصد الحجاز ، ولكنه لم يدخل مصر ولا الشام [٤] .

وقــد اخــتلف في دخول الترمذي بغداد حيث قال أحمد شاكر : « ولكني لا أظنه دخل بغداد ، إذ لو دخلها لسمع من سيد المحدثين وزعيمهم : الإمام أحمد بن محمد

---

[١] تهذيب التهذيب ٩/٩٩، تراث الترمذي العلمي ٧

[٢] تراث الترمذي العلمي ٩

[٣] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٣

[٤] التقييد لمعرفة الرواة والأسانيد٩٦ ، سير أعلام النبلاء ٢٧١/١٣ ، تهذيب الكمال ٢٥٠/٢٦ ، تهذيب التهذيب ٩/

ابـــن حنـــبل (المولود سنة ١٦٤ ، والمتوفى سنة ٢٤١ هـــ) ولترجم له الحافظ أبو بكر الخطيب في تاريخ بغداد »[1] .

وذهب آخرون إلى أنه دخل بغداد كابن نقطة كما في التقييد[2] .

ورُدَّ على أصحاب القول الأول بما يلي :

١ ـــ أما عدم روايته عن الإمام أحمد ، فإنه لم يرو عن أحد من البغداديين ممن توفي عام (٢٤١ هـــ) ، أو قبله ، بل سائر مروياته عن الشيوخ البغداديين الذين توفوا بعد ذلك ومنهم :

أحمـــد بن حيان الدرقي العبدي البغدادي (ت ٢٤٦ هـــ) . وأحمد بن حيان بن مـــيمون كان حياً سنة (٢٥٩هـــ). وأحمد بن خالد الخلال البغدادي (ت ٢٤٧ هـــ) . وأحمد بن عبد الرحمن بن بكار الدمشقي نزيل بغداد (ت ٢٤٨ هـــ) . وأحمد بن منيع البغدادي الأصم (ت٢٤٤) . وغيرهم كثير[3] .

٢ ـــ وأما عدم وجود ترجمة للترمذي في تاريخ بغداد للخطيب فالاحتمال الأقوى أنه ترجم له وسقطت ترجمته من الطبعة الحالية ـــ كما سقطت تراجم كثيرة أخرى ـــ وأيضاً فإنه قد استدرك على الخطيب عدد كبير من التراجم ممن هم على شرطه ، ولم يـــترجم لهم ، فلا يصح الاحتجاج بخلو تاريخ بغداد من ترجمة الترمذي على أنـــه لم يدخـــل بغداد ، ويدعم القول بدخوله بغداد التأمل العقلي إذ لا يعقل أن يقترب الترمذي إلى الكوفة وواسط ويدع بغداد على شهرتها وتألقها في الحديث في القرن الثالث الهجري[4] .

وعلى هذا فالصحيح أن الترمذي دخل بغداد وطلب العلم فيها .

---

[1] مقدمة أحمد شاكر على سنن الترمذي ٨٣/١

[2] ٩٦

[3] التقييد ٩٦ وما بعدها ، تراث الترمذي العلمي ١٠

[4] تراث الترمذي العلمي ١٠-١٣ بتصرف .

المطلب الثالث : شيوخه وتلاميذه :

أولاً : شيوخه :

لقد عاش الترمذي ـــ رحمه الله ـــ في عصر اشتهر بكثرة المحدثين ، فعاصر الكثير منهم وتتلمذ على أيديهم . وقد ذكر الذهبي شيوخ الترمذي فقال : ((حدث عن قتيبة بن سعيد ، وإسحاق بن راهويه ، ومحمد بن عمرو السواق البلخي ، ومحمود ابن غيلان ، وإسماعيل بن موسى الفزاري ، وأحمد بن منيع ، وأبي مصعب الزهري ، وبشر بن معاذ العقدي ، والحسن بن أحمد بن أبي شعيب ، وأبي عمار الحسين بن حريث ، والمعمر عبد الله بن معاوية الجمحي ، وعبد الجبار بن العلاء ، وأبي كريب ، وعلي بن حجر ، وعلي بن سعيد بن مسروق الكندي ، وعمرو بن علي الفلاس ، وعمران بن موسى القزاز ، ومحمد بن أبان المستملي ، ومحمد بن حميد الرازي ، ومحمد بن عبد الأعلى ، ومحمد بن رافع ، ومحمد بن عبد العزيز بن أبي رزمة ، ومحمد بن عبد الملك بن أبي الشوارب ، ومحمد بن يحيى العدني ، ونصر بن علي ، وهارون الحمال ، وهناد بن السري ، وأبي همام الوليد بن شجاع ، ويحيى ابن أكثم ، ويحيى بن حبيب بن عربي ، ويحيى بن درست البصري ، ويحيى بن طلحة اليربوعي ، ويوسف بن حماد المعني ، وإسحاق بن موسى الخطمي ، وإبراهيم بن عبد الله الهروي ، وسويد بن نصر المروزي . فأقدم ما عنده حديث مالك ، والحمادين ، والليث ، وقيس بن الربيع ،ويترل حتى إنه أكثر عن البخاري ، وأصحاب هشام بن عمار ونحوه))[١] .

وقد قسم الدكتور نور الدين عتر شيوخ الترمذي إلى ثلاث طبقات فقال : ((وأسوة بتقسيم الحافظ ابن حجر لشيوخ البخاري إلى طبقات ، فإننا نستطيع أن نقسم شيوخ الترمذي في الجامع إلى ثلاث طبقات ، وهي :

الأولى : من لهم تقدم في السماع من الشيوخ كقتيبة بن سعيد ، وعلى بن حجر وغيرهما ، من كبار الطبقة العاشرة ، وهي الطبقة الوسطى من شيوخ البخاري التي يروي عنها كثيراً .

[١] سير أعلام النبلاء ٢٧١/١٣

الثانية : طبقة تلي هؤلاء في السن والإسناد ، وهم عامة شيوخه الذين روى عنهم ، كأحمد بن منيع البغوي (المتوفي سنة ٢٤٤هـ) ، وعمرو بن علي الفلاس ، وأحمد ابن أبان المستملي (٢٤٤هـ) وغيرهم .

الثالثة : وهي من شيوخ الطبقة الحادية عشرة ، مثل الحسن بن أحمد بن أبي شعيب (٢٥٠) ، والبخاري ، ومسلم ، وقد نزل في إسناده فروى كثيراً عن شيوخ هذه الطبقة ، كأصحاب هشام بن عمار الدمشقي (٢٤٥) ، ونحوه من شيوخ البلاد التي لم يدخلها))[١] .

ثانياً : تلاميذه .

بلغ تلاميذ الترمذي الذين أخذوا عنه الحديث المئات ، اشتهر من بينهم ثلاثون محدثاً[٢] .وقد ذكر منهم الذهبي : ((أبو بكر أحمد بن إسماعيل السمرقندي ، وأبو حامد أحمد بن عبد الله بن داود المروزي ، وأحمد بن علي بن حسنويه المقريء ، وأحمد بن يوسف النسفي ، وأسد بن حمدويه النسفي ، والحسين بن يوسف الفربري ، وحماد بن شاكر الوراق ، وداود بن نصر بن سهيل البزدوي ، والربيع ابن حيان الباهلي ، وعبد الله بن نصر أخو البزدوي ، وعبد بن محمد بن محمود النسفي ، وعلي بن عمر بن كلثوم السمرقندي ، والفضل بن عمار الصرام ، وأبو العباس محمد بن أحمد بن محبوب ، راوي ((الجامع)) ، وأبو جعفر محمد بن أحمد النسفي ، وأبو جعفر محمد بن سفيان بن النضر النسفي الأمين ، ومحمد بن محمد بن يحيى الهروي القراب ، ومحمد بن محمود بن عنبر النسفي ، وحمد بن مكي بن نوح النسفي ، وسبح بن أبي موسى الكاجري ، ومكحول بن الفضل النسفي ، ومكي ابن نوح ، ونصر بن محمد بن سبرة ، والهيثم بن كليب الشاشي الحافظ ، رواي " الشمائل " عنه ، وآخرون))[٣] .

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٤

[٢] تراث الترمذي العلمي ١٢

[٣] سير أعلام النبلاء ٢٧١/١٣-٢٧٢ ، وانظر تهذيب الكمال ٢٥١/٢٦

المطلب الرابع : مكانته العلمية ، ومصنفاته :

أولاً : مكانته العلمية :

لقد كان للترمذي مكانة عظيمة في علمه ، ونظراً لهذه المكانة تواتر ثناء أئمة الحديث عليه ومن ذلك :

قول ابن حبان : ((كان أبو عيسى ممن جمع وصنف وحفظ وذاكر))[١].

وقول الذهبي : ((الحافظ ، العلم ، الإمام البارع))[٢] .

وقول السمعاني : ((أحد الأئمة الذين يقتدى بهم في الحديث))[٣] .

وقول ابن كثير : ((أحد أئمة هذا الشأن في زمانه))[٤] .

بل لقد بلغ من مكانته العلمية أن كتب عنه شيخه أبو عبد الله البخاري . فقد قال الترمذي في حديث عطية ، عن أبي سعيد ((يا علي : لا يحل لأحد أن يجنب في المسجد غيري وغيرك))[٥] .

ولقد شهد البخاري بهذه المكانة العظيمة للترمذي ، فقال له : ((ما انتفعت بك أكثر مما انتفعت بي))[٦] .

وما هذا الثناء العطر من هؤلاء الأئمة إلا دليلاً واضحاً على مكانة الترمذي العلمية .

والترمذي ــ رحمه الله تعالى ــ لم يكن بارعاً في علم الحديث فحسب بل ضم ((إلى علمه بالحديث وروايته تعمقه في معناه ، والتفقه فيه ، ومعرفة مذاهب العلماء ، وكان له في البخاري المرشد الحاذق في فقه الحديث واستنباط دقائق المعاني ، ولطائف الإشارات ، وهو الإمام الفطن الغواص ، فتكونت ملكة الترمذي في فقه الحديث على البخاري ، كما قال الذهبي : " وتفقه في الحديث بالبخاري " .

---

[١] ثقات ابن حبان ١٥٣/٩

[٢] سير أعلام النبلاء ٢٧٠/١٣

[٣] الأنساب ٤٦٠/١

[٤] البداية والنهاية ٧١/١١

[٥] أخرجه الترمذي في كتاب المناقب ، باب ٢١ ، حديث ٣٧٣٣ ، و البزار في مسنده ٣٦/٤ ، حديث ١١٩٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٥/٧ ، حديث ١٣١٨١ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١١٥/٩

[٦] تهذيب التهذيب ٣٣٦/٩

وفي عصـــره دب التقلــيد في الأمـــة ، وانتشر العمل بالمذاهب الفقهية فاستوعب الترمذي المذاهب المشهورة وأحاط بها »[١] .

ثانياً : مصنفاته :

إن مكانة الترمذي العلمية العالية كان لها الأثر الواضح في براعة الترمذي في التأليف . قال الذهبي : « جامعه قاض له بإمامته وحفظ وقته »[٢] .

وقـــال أيضاً : « قال ابن طاهر في المنثور : سمعت أبا إسماعيل شيخ الإسلام يقول : جـــامع الترمذي أنفع من كتاب البخاري ومسلم لأنهما لايقف على الفائدة منهما إلا المتبحر في العلم ، والجامع يصل إلي فائدته كل أحد »[٣].

ومـــن هذين النصين يتبين لنا براعة الترمذي في التأليف ، وفيما يلي بيان للمؤلفات التي ذكرها العلماء للترمذي :

١ ـــ جامع الترمذي ، وهو أشهر كتبه ، وهو مطبوع متداول[٤] ، وفي آخره كتاب العلل الصغير[٥] .

٢ العلل الكبير[٦] ، وهو مطبوع .

٣ـــ الشمائل[٧] ، وهو مطبوع .

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨

[٢] سير أعلام النبلاء ٢٧٦/١٣

[٣] المصدر السابق ٢٧٧/٣

[٤] له عدة طبعات منها طبعة دار الكتب العلمية التي حقق أولها أحمد شاكر ، ثم أتمها محمد فؤاد عبد الباقي ، ولكنه لم يتمه ، فأتمه كمال الحوت .

[٥] تراث الترمذي العلمي ١٤

[٦] وهـــو غـــير كـــتاب العلل الملحق بالجامع ، ويبدو أن الترمذي ألفه قبل الجامع حيث أفاد منه في تعليل مجموعة من أحاديث الجامع ، ولم يكن كتاب العلل الكبير مرتباً حتى رتبه أبو طالب محمود بن علي التميمي الأصبهاني (ت ٥٨٥ هـــ) عـــلى أبـــواب الفقه ، وسمي بالكبير لتمييزه عن كتاب العلل الذي ضمنه آخر كتاب الجامع . وهذا الكتاب مطبوع ومن طبعاته ، طبعة دار عالم الكتب ببيروت .

انظر : تراث الترمذي العلمي ٥٢

[٧] يعتبر هذا الكتاب أقدم ما وصل إلينا مما صنف في هذا الفن ، وهو يتناول أخلاق وآداب وصفات الرسول صلى الله علـــيه وسلم . وقد أثنى ابن كثير ـــ رحمه الله ـــ على هذا الكتاب فقال : « ومن أحسن من جمع في ذلك فأجاد وأفاد الإمام الترمذي محمد بن عيسى الترمذي » .

انظر : تراث الترمذي العلمي ٥٤

٤ ـــ العلل الصغير ، وهو ملحق بآخر الجامع[1] .

٥ ـــ التاريخ ، ذكره ابن النديم ، والسمعاني[2] .

٦ـــ الزهد . قال ابن احجر : « مفرد لم يقع لنا »[3] .

٧ ـــ الأسماء والكنى ، ذكره ابن حجر أيضاً[4] .

٨ ـــ أسماء الصحابة ، ذكره ابن كثير[5] .

٩ ـــ كـــتاب في الآثار الموقوفة ، أشار إليه الترمذي في آخر الجامع .حيث قال بعد أن ذكر أسانيده في نقل المذاهب : « وقد بينا هذا على وجهه في الكتاب الذي فيه الموقوف »[6] .

١٠ ـــ التفسير[7].

قـــال المـــباركفوري مبيناً مصنفات الترمذي وقدرها : « أجل تصانيفه وأنفعها هو كتابه " الجامع " ، وفي آخره كتاب " العلل " ، وقد جمع فيه فوائد حسنة لا يخفى قدرهـــا عـــلى مـــن وقف عليها ، ومن تصانيفه " العلل الكبير " وهو مستغن عن التوصـــيف ، وفيه معظم النقل عن شيخه البخاري . ومنها : " شمائل النبي ﷺ " ، وهـــو أحسن الكتب المؤلفة في هذا الباب ، كثير الميامن والبركات .... وله كتاب جليل في التفسير . وله من التصانيف : " التاريخ " و " الزهد " والأسماء والكنى »[8] .

---

[1] مقدمة أحمد شاكر ٩٠/١

[2] الفهرست ٣٢٥ ، الأنساب ٤٦٠/١ ، تراث الترمذي العلمي ١٤

[3] تهذيب التهذيب ٣٤٤/٩ ، تراث الترمذي العلمي ١٤ ، مقدمة أحمد شاكر ٩٠/١

[4] تهذيب التهذيب ٣٤٤/٩

[5] البداية والنهاية ٧١/١١

[6] الجامع الصحيح ٦٩٣/٥ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٣٧

[7] تراث الترمذي العلمي ١٤ ، تحفة الأحوذي ٣٤٤ .

[8] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٤٤ - ٣٤٥

المطلب الخامس : صفاته ، ووفاته :

أولاً : صفاته :

اشـــتهر الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ بالأمانة ، والإمامة والعلم [١]، وكان يضرب به المثل في الحفظ والضبط[٢] .

كمـــا كـــان الترمذي « في مرتبة عالية من الورع والاحتياط لدينه يبتعد عن أدنى شـــبهة ، ويســـتبريء لدينه وعرضه من أدنى شائبة ، وكذلك كان زاهداً في حطام الدنـــيا ، معرضاً عنها ، مقبلاً على الآخرة حريصاً على بث العلم ونشره ، امتلأت نفســـه خشوعاً وخشية ومهابة من الله عز وجل ، فكان كثير البكاء ، أواباً متعبداً منيباً » [٣] .

ومن أوضح ما يبين لنا مقدار ما بلغ الترمذي من الكمال والفضل ، ماقاله عمر بن علّـــك عـــنه حيث قال : « مات البخاري فلم يخلف بخراسان مثل أبي عيسى ، في العلم ، والحفظ ، والورع ، والزهد ، بكى حتى عمي وبقي ضريراً سنين » [٤] .

ثانياً : وفاته :

اختلف العلماء في تاريخ وفاة الترمذي ، فذهب جمهورهم إلى أنه توفي في ترمذ ليلة الإثنين لثلاث عشرة ليلة خلت من رجب سنة تسع وسبعين ومائتين[٥] .

وقـــال الســـمعاني في مادة " الترمذي " : « توفي بقرية بوغ ـــ سنة نيف وسبعين ومائتين ـــ إحدى قرى ترمذ » [٦] .

وقال في مادة " البوغي " : « مات بقرية بوغ سنة ٢٧٥ هـــ » [٧] .

« والصواب ما نقل الحافظ المزي في التهذيب عن الحافظ أبي العباس جعفر بن محمد بـــن المعتز المستغفري أنه قال : « مات أبو عيسى الترمذي بترمذ ليلة الإثنين لثلاث

---

[١] البداية والنهاية ٧١/١١ ، التقييد ٩٧

[٢] الأنساب ٤٦٠/١ ، سير أعلام النبلاء ٢٧٣/١٣ ، تهذيب التهذيب ٣٤٤/٩

[٣] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٩

[٤] سير أعلام النبلاء ٢٧٣/١٣ ، تهذيب التهذيب ٣٤٤/٩ ، تاريخ الإسلام ٤٦١

[٥] تهذيب الكمال ٢٥٢/٢٦ ، سير أعلام النبلاء ٢٧٧/١٣ ، التقييد ٩٧ ، جامع الأصول ١٩٣/١

[٦] الأنساب ٤٦١/١

[٧] الأنساب ٤١٥/١ ، وانظر مقدمة أحمد شاكر على سنن الترمذي ٩١/١

عشـــرة ليلة مضت من رجب سنة ٢٧٩» . وهو الذي اعتمده العلماء فأرخوه في السنة »[١] .

والراجح في المكان الذي مات فيه الترمذي أنه كان بقرية " بوغ " ، والذين قالوا : إنـــه مات ببلدة " ترمذ " إنما تجوزوا فأرادوا القرية القريبة منها التابعة لها ومثل هذا كثير[٢] .

[١] مقدمة أحمد شاكر على سنن الترمذي ٩١/١

[٢] المصدر السابق .

المبحث الثاني : التعريف بجامع الترمذي ، وفيه المطالب التالية :

المطلب الأول : اسم الكتاب .

المطلب الثاني : مكانة جامع الترمذي ، وثناء العلماء عليه .

المطلب الثالث : مرتبة الجامع بين الكتب الستة .

المطلب الرابع : الشروح ، والمختصرات ، والمستخرجات على جامع الترمذي .

المطلب الخامس : شرط الإمام الترمذي في أحاديث الجامع .

المطلب السادس : منهج الترمذي في تراجم الجامع .

المطلب السابع : منهج الترمذي في إيراد أحاديث الجامع .

المطلب الثامن : منهج الترمذي في دراسة الأسانيد في الجامع .

المطلب الأول : اسم الكتاب :

ذكر العلماء لكتاب الترمذي عدة أسماء منها :

١ ـــ صحيح الترمذي ، وهو ما أطلقه عليه الخطيب البغدادي [١] .

٢ ـــ الجامع الصحيح ، وهو ما أطلقه عليه الحاكم[٢] .

٣ ـــ الجامع الكبير ، ذكره الكتاني[٣] .

٤ ـــ الجـــامع ـــ فقـــط ـــ ، وهذا الاسم هو الأشهر والأكثر استعمالاً ، ويطلق منسوباً للترمذي ، فيقال : " جامع الترمذي "[٤] .

٥ ـــ السـنن ، وهو اسم مشهور للكتاب ، ويكثر نسبته إلى مؤلفه فيقال : سنن الترمذي تمييزاً له عن بقية السنن[٥] .

قـــال في الحطة[٦] : « وقد اشتهر بالنسبة إلى مؤلفة ، فيقال : " جامع الترمذي " ، ويقال له : " السنن " أيضاً والأول أكثر » .

---

[١] النفح الشذي ١/١٩٠ ، تدريب الراوي ١/١٦٥ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٠

[٢] النفح الشذي ١/١٨٩ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٧ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٠

[٣] الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة ١١، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٠

[٤] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٧ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٠

[٥] المصدران السابقان .

[٦] الحطة في ذكر الصحاح الستة ٣٧١

المطلب الثاني : مكانة جامع الترمذي ، وثناء العلماء عليه .

لقي كتاب الترمذي " الجامع " القبول والحظوة عند العلماء ، ولذلك تتابع ثناؤهم عليه على مرِّ العصور ، وذلك لما اشتمل عليه من الفوائد وحسن الترتيب .

وقد قال الترمذي ــ نفسه ــ مبيناً مكانة كتابه : « صنفت هذا الكتاب ، فعرضته على علماء الحجاز فرضوا به ، وعرضته على علماء العراق فرضوا به ، وعرضته على علماء خراسان فرضوا به ، ومن كان في بيته هذا الكتاب فإنما في بيته نبي يتكلم »[١] .

وقال الذهبي : « في الجامع علم نافع ، وفوائد عزيزة ، ورؤوس المسائل ، وهو أحد أصول الإسلام »[٢] .

وقال ابن كثير : « كتاب الجامع أحد الكتب الستة التي يرجع إليها العلماء في سائر الآفاق »[٣] .

وقال ابن الأثير عن الترمذي : « له تصانيف كثيرة في علم الحديث ، وهذا الكتاب الصحيح أحسن الكتب وأكثرها فائدة ، وأحسنها ترتيباً ، وأقلها تكراراً ، وفيه ما ليس في غيره من ذكر المذاهب ووجوه الاستدلال ، وتبيين أنواع الحديث من الصحيح والحسن والغريب ، وفيه جرح وتعديل ، وفي آخره كتاب العلل قد جمع فيه فوائد حسنة لا يخفى قدرها على من وقف عليها »[٤] .

وقال أبو بكر بن العربي مبيناً ما يمتاز به جامع الترمذي عن غيره من كتب السنة : « وليس فيهم مثل كتاب أبي عيسى حلاوة مقطع ، ونفاسة مترع ، وعذوبة مشرع ، وفيه أربعة عشر علماً فوائد صنف ، وذلك أقرب إلى العمل ، وأسند ، وصحح ، وأسلم وعدد الطرق ، وجرح ، وعدَّل ، وأسمى ، وأكنى ، ووصل ، وقطع ، وأوضح المعمول به والمتروك ، وبين اختلاف العلماء في الرد والقبول لآثاره ، وذكر

---

[١] النفح الشذي ١/١٨٤ ، جامع الأصول ١/١٩٣ ، سير أعلام النبلاء ١٣/٢٧٤ ، تهذيب التهذيب ٩/٣٤٤ ، البداية والنهاية ١١/٧١

[٢] سير أعلام النبلاء ١٣/٢٧٤

[٣] البداية والنهاية ١١/٧١

[٤] جامع الأصول ١/١٩٣ — ١٩٤

اخـــتلافهم في تأويلـــه ، وكل علم من هذه العلوم أصل في بابه ، وفرد في نصابه ، فالقاريء له لايزال في رياض مونّقة ، وعلوم متفقة متسقة ، وهذا شيء لا يعمّه إلا العلم الغزير ، والتوفيق الكثير ، والفراغ النذير ، والتدبير »[1] .

بـــل لقد بلغ من أهمية جامع الترمذي ومكانته عند العلماء أن فضله بعضهم على صحيحي البخاري ومسلم ، ومن ذلك ما ذكره ابن طاهر المقدسي ، حيث قال : « سمعـــت الإمام أبا إسماعيل عبد الله بن محمد الأنصاري بهراة وجرى بين يديه ذكر أبي عيســـى الترمذي وكتابه ، فقال : كتابه عندي أنفع من كتاب البخاري ومسلم ، لأن كتابي البخاري ومسلم لا يقف على الفائدة منهما إلا المتبحر العالم ، وكتاب أبي عيسى يصل إلى فائدته كل أحد من الناس »[2] .

وقـــال أبـــو عـــبد الله محمد بن عمر بن رُشيد عن جامع الترمذي : « إنه تضمن الحديث مصنفاً على الأبواب ، وهو علم برأسه ، والفقه علم ثان، وعلل الأحاديث ، ويشـــتمل على بيان الصحيح من السقيم ، وما بينهما من المراتب ، علم ثالث ، والأسمـــاء والكـــنى رابع ، والتعديل والتجريح خامس ، ومن أدرك النبي ﷺ ممن لم يدركه ممن أسند عنه في كتابه سادس ، وتعديد من روى ذلك الحديث سابع . هذه علومـــه الجُمْلية . وأما التفصيلية فمتعددة ، وبالجملة فمنفعته كبيرة ، وفوائده كثيرة »[3] .

وقـــال الـــباجوري : « وناهيك بجامعه الصحيح الجامع للفوائد الحديثية والفقهية ، والمذاهب السلفية والخلفية ، فهو كاف للمجتهدين مغن للمقلدين »[4] .

وتتابع هذا الثناء العطر على جامع الترمذي على مر العصور دليل واضح على أهميته ومكانته عندهم .

---

[1] عارضة الأحوذي ١٠/١

[2] شروط الأئمة الستة ٢٤ ، سير أعلام النبلاء ١٣ / ٢٧٧ ، الحطة ٣٧٣

[3] النفح الشذي ١٩٣/١ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٥٨

[4] الحطـــة في ذكـــر الصـــحاح الستة ٣٧٣ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٥٨ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٨

المطلب الثالث : مرتبة الجامع بين الكتب الستة :

اتفـــق العلماء على أن جامع الترمذي هو أحد الكتب الستة التي يرجع إليها العلماء في سائر الآفاق[١] .

ولكنهم اختلفوا في مرتبته بين الكتب الستة ، فمنهم من جعله في المرتبة الخامسة ــ أي بعـــد الصحيحين ، وسنن أبي داود والنسائي ــ كما في معارف السنن ، حيث قال : « وأما متزلة الجامع فالمشهور أن أول مراتب الصحاح متزلة صحيح البخاري ، ثم صحيح مسلم ، ثم سنن أبي داود ، ثم سنن النسائي ، ثم جامع الترمذي »[٢] .

ونقل السيوطي عن الذهبي قوله : « انحطت رتبة جامع الترمذي عن سنن أبي داود والنسائي لإخراجه حديث المصلوب والكلبي وأمثالهما »[٣] .

ومنهم من جعل جامع الترمذي في المرتبة الرابعة ــ أي بعد الصحيحين ، وسنن أبي داود ، وقـــبل سنن النسائي ــ .قال المباركفوري : « ويفهم من رموز التقريب ، وتهذيب التهذيب والخلاصة : أن رتبة جامع الترمذي بعد سنن أبي داود وقبل سنن النسائي ، فإن أصحاب هذه الكتب يكتبون : « د » « ت » « س » ، مشيرين على سنن أبي داود وجامع الترمذي ، وسنن النسائي »[٤] .

وقـــال المناوي بعد ذكر رموز السيوطي في شرحه للجامع الصغير : « صنيع المؤلف قاض بأن جامع الترمذي بين أبي داود والنسائي في الرتبة »[٥] .

وذهـــب البعض إلى أن جامع الترمذي ثالث الكتب الستة في المرتبة وممن قال بذلك صاحب كشف الظنون حيث قال : « جامع أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي ، هو ثالث الكتب الستة في الحديث »[٦] .

---

[١] البداية والنهاية ١١ /٧١ ، سير أعلام النبلاء ٢٧٤/١٣

[٢] معارف السنن ١٦/١

[٣] تدريب الراوي ١٧١/١

[٤] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٤

[٥] فيض القدير ٢٥/١

[٦] كشف الظنون ٥٥٩/١

وقال به أيضاً صديق حسن خان ، حيث قال : « وبالجملة فهو ثالث الكتب الستة »[١] .

والراجح من هذه الأقوال ، هو قول : من جعل الترمذي في المرتبة الثالثة ؛ لأن الذين قالوا : بانحطاط جامع الترمذي عن سنن أبي داود عللوا ذلك بإخراجه لحديث المصلوب والكلبي وأمثالهما[٢] .

وقد نوقش القول بانحطاط رتبة جامع الترمذي عن سنن أبي داود ، بأنه يوجد في سنن أبي داود من أمثال المصلوب ، والكلبي ، بل إنه قد زاد فوق ذلك أنه سكت عن حديثهم و لم ينبه عليه . قال ابن رجب « وقد شاركه أبو داود في التخريج عن كثير من هذه الطبقة ، مع السكوت عن حديثهم ، كإسحاق بن أبي فروة ، وغيره »[٣].

وبناء على هذا فقد تساوى الكتابان من حيث التخريج عن الرجال ، ولكن جامع الترمذي امتاز عن سنن أبي داود بأنه وإن أخرج للمصلوب والكلبي وأمثالهما ، فإنه يذكر حديثهما من باب الشواهد والمتابعات ، ويبين ضعفها[٤] .

وقد بين الحازمي قوة شرط الترمذي في جامعه على شرط أبي داود في سننه فقال : « وفي الحقيقة شرط الترمذي أبلغ من شرط أبي داود ، لأن الحديث وإن كان ضعيفاً ، أو مطلعه من حديث أهل الطبقة الرابعة ، فإنه يبين ضعفه ، وينبه عليه فيصير الحديث عنده من باب الشواهد والمتابعات ، ويكون اعتماده على ما صح عند الجماعة »[٥] .

وقال المباركفوري مرجحاً القول بأن جامع الترمذي يقع في المرتبة الثالثة : « ومع هذا فجامع الترمذي أكثر نفعاً ، وأجمع فائدة من سنن أبي داود ، والنسائي ، فالظاهر هو ما قاله صاحب كشف الظنون »[٦] .

---

[١] الحطة ٣٧١

[٢] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٤

[٣] .شرح علل الترمذي ٦١٢/٢ ،وانظر : الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٦٥

[٤] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٤ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٦٥

[٥] شروط الأئمة الخمسة ٥٧

[٦] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٥

المطلب الرابع : الشروح ، والمختصرات ، والمستخرجات على جامع الترمذي :

ولأهمـــية جـــامع الترمذي فقد اعتنى به العلماء ، ومما يوضح هذه العناية ما كتب العـــلماء عليه من الشروح ، والمختصرات ، والمستخرجات ، وفيما يلي نسرد هذه الكتب :

أولاً : الشروح :

١ ـــ عارضـــة الأحوذي ، للحافظ أبي بكر محمد بن عبد الله الأشبيلي ، المعروف بابن العربي المالكي المتوفى سنة (٥٤٦ هـــ)[١] . وهو شرح مطبوع متداول .

٢ ـــ النفح الشذي في شرح جامع الترمذي ، للحافظ أبي الفتح محمد بن محمد بن سيد الناس اليعمري الشافعي ، المتوفى سنة (٧٣٤ هـــ) ولم يتمه[٢].وقد طبع جزء منه في مجلدين .

٣ ـــ شـــرح الحافظ زين الدين عبد الرحيم بن حسين العراقي المتوفى سنة (٨٠٦ هـــ) . وهو إكمال للنفح الشذي ، ولكنه لم يتمه أيضاً[٣] .

٤ ـــ شـــرح زوائد جامع الترمذي على الصحيحين وأبي داود ، لسراج الدين عمر ابن علي بن الملقن المتوفى سنة (٨٠٤ هـــ)[٤] .

٥ـــ العـــرف الشذي على جامع الترمذي ، لسراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي المتوفى سنة (٨٠٥ هـــ). شرح منه قطعة ولم يكمله[٥].

٦ ـــ شرح زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، المتوفى سنة (٧٩٥ هـــ) .وهو في نحو عشرين مجلداً وقد احترق في الفتنة[٦] .

٧ ـــ شـــرح الحـــافظ ابن حجر العسقلاني المتوفى سنة (٨٥٢ هـــ) ،وله شرح نفيس لقول الترمذي : ((وفي الباب)) . سماه اللباب[٧] .

---

[١] كشف الظنون ٥٥٩/١ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٨

[٢] المصدران السابقان .

[٣] المصدران السابقان .

[٤] المصدران السابقان .

[٥] المصدران السابقان .

[٦] كشف الظنون ٥٥٩/١ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٧٤ ، الحطة ٣٧٧

[٧] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٧٥

٨ ـــ قـــوت المغـــتذي على جامع الترمذي ، لجلال الدين السيوطي المتوفى سنة (٩١١ هـــ)[١] .

٩ ـــ شرح العلامة محمد طاهر [٢] .

١٠ ـــ شرح أبي الطيب السندي[٣] .

١١ ـــ شرح الشيخ أحمد السرهندي ، وهو بالفارسية[٤] .

١٢ ـــ شرح أبي الحسن بن عبد الهادي السندي المدني المتوفى سنة (١١٣٩هـــ)[٥] .

ثانياً : المختصرات :

كما حظي جامع الترمذي ببعض المختصرات منها :

١ ـــ مختصـــر الجـــامع ، لنجم الدين محمد بن عقيل البالسي الشافعي المتوفى سنة (٧٢٩ هـــ)[٦] .

٢ ـــ مختصـــر الجـــامع ـــ أيضـــاً ـــ ، لنجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي المتوفى سنة (٧١٠ هـــ)[٧] .

٣ـــ مائة حديث منتقاة منه عوال ، للحافظ صلاح الدين خليل كيكلدي العلائي[٨] .

ثالثاً : المستخرجات :

وعلى جامع الترمذي مستخرج لأبي علي الطوسي[٩] .

---

[١] كشف الظنون ٥٥٩/١ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٧٩ ، الحطة ٣٧٧

[٢] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٨٠

[٣] المصدر السابق

[٤] المصدر السابق .

[٥] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٨١ ، الحطة ٣٧٧

[٦] كشف الظنون ٥٥٩/١ ، مقدمة تحفة الأحوذي ٣٨٢ ، الحطة ٣٧٧

[٧] المصادر السابقة .

[٨] المصادر السابقة .

[٩] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٨٢

المطلب الخامس : شرط الإمام الترمذي في أحاديث الجامع :

إن معــرفة شروط الأئمة في اختيارهم الحديث الذي يخرجونه في كتبهم مسألة في غاية الأهمية والفائدة لكل من يبحث في كتب الحديث ، ولذلك اعتنى أئمة الحديث بالبحث عن شروط الأئمة الستة وذلك من خلال التتبع والاستقراء لهذه الكتب .

قــال الحافظ أبو الفضل محمد بن طاهر المقدسي : « اعلم أن البخاري ، ومسلماً ، ومن ذكرنا بعدهم لم ينقل عن واحد منهم أنه قال : شرطت أن أخرج في كتابي ما يكــون على الشرط الفلاني ، وإنما يعرف ذلك من سبر كتبهم ، فيعلم بذلك شرط كل رجل منهم »[1] .

ويوجد في كلام الترمذي ما يستأنس به لمعرفة شرطه في إخراج أحاديث الجامع ، حيــث قال : « جميع ما في هذا الكتاب من الحديث فهو معمول به ، وقد أخذ به بعض أهل العلم ما خلا حديثين ... »[2] .

ومن هذا النقل نستفيد أن الترمذي « بنى اختيار أحاديث الكتاب على عمل العلماء بــه في الجملة ، فكل حديث استدل به مستدل ، أو احتج به عالم فهو من شرطه ، وهــو شرط فسيح جداً ، ولكن الترمذي لا يترل إلى الواهي ، أو الموضوع ؛ لأن الأئمة لا يحتجون بالواهي ولا بالموضوع وقد دل الاستقراء على أن شرطه هو : أن يخرج أحاديث الطبقة الرابعة من الرواة فمن فوقهم . ورجال الطبقة الرابعة : قوم لم تكثر ممارستهم لحديث شيوخهم و لم يسلموا أيضاً غائلة الجرح .

وهــذا القول يتطلب تفصيلاً يشرح طبقات الرواة ، ليتبين المراد ، وتعرف الصفات التي يجب توفرها في الرواة ... ونوضح ذلك فنقول : قال الإمام الحازمي في شروط الأئمة الخمسة : « ثم اعلم أن لهؤلاء الأئمة مذهباً في كيفية استنباط مخارج الحديث ، نشير إليها على سبيل الإيجاز . وذلك أن مذهب من يخرج الصحيح أن يعتبر حال الــراوي العــدل في مشايخه ، وفيمن روى عنهم ، وهم ثقات أيضاً ، وحديثه عن بعضــهم صحيح ثابت يلزمه إخراجه ، وعن بعضهم مدخول لا يصلح إخراجه إلا في الشواهد والمتابعات . وهذا باب فيه غموض ، وطريقه معرفة طبقات الرواة عن

---

[1] شروط الأئمة الستة ١٧

[2] جامع الترمذي ٥/٦٩٢

راوي الأصل ، ومراتب مداركهم ، ولنوضح ذلك بمثال هو أن نعلم ــ مثلاً ــ أن أصحاب الزهري على طبقات خمس ، ولكل طبقة منها مزية على التي تليها :

(الطبقة الأولى) : قوم جمعوا بين العدالة التامة والإتقان والحفظ وطول الملازمة لشيخهم الزهري حتى كان فيهم من يزامله في السفر ويلازمه في الحضر وهم الغاية في الصحة ، وهم غاية مقصد (البخاري) .

و(الطبقة الثانية) : شاركت الأولى في العدالة غير أنها لم تلازم الزهري إلا مدة يسيرة ، فلم تمارس حديثه ، وكانوا في الإتقان دون الطبقة الأولى ، وهم (شرط مسلم) .

و(الطبقة الثالثة) : جماعة لزموا الزهري مثل أهل الطبقة الأولى ، غير أنهم لم يسلموا من غوائل الجرح فهم بين الرد والقبول ، وهم شرط (أبي داود والنسائي) .

و (الطبقة الرابعة) : قوم شاركوا أهل الطبقة الثالثة في الجرح والتعديل ، وتفردوا بقلة ممارستهم لحديث الزهري ، لأنهم لم يصاحبوا الزهري كثيراً ، وهم (شرط أبي عيسى) . وفي الحقيقة شرط الترمذي أبلغ من شرط أبي داود ، لأن الحديث إذا كان ضعيفاً ، أو مطلعه من حديث الطبقة الرابعة ، فإنه يبين ضعفه وينبه عليه ، فيصير الحديث عنده من باب الشواهد والمتابعات ، ويكون اعتماده على ما صح عند الجماعة ، وعلى الجملة فكتابه مشتمل على هذا الفن فلهذا جعلنا شرطه دون شرط أبي داود .

و (الطبقة الخامسة) : نفر من الضعفاء والمجهولين ، لا يجوز لمن يخرج الحديث على الأبواب أن يخرج حديثهم إلا على سبيل الاعتبار والاستشهاد عند أبي داود فمن دونه فأما عند الشيخين فلا » .

ثم قال الحازمي بعد أن مثل لكل طبقة : « وقد يخرج البخاري أحياناً عن أعيان الطبقة الثانية ، ومسلم عن أعيان الطبقة الثالثة ، وأبو داود عن مشاهير الطبقة الرابعة ، وذلك لأسباب تقتضيه »[1].

[1] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٥٩-٦١ ، وانظر شروط الأئمة الخمسة ٥٦

« وبذلك اتضح شرط الترمذي ، وظهر بجلاء المراد من الطبقة الرابعة التي من شرطه ألاّ ينزل عنها »[1] .

وقال الحافظ أبو الفضل محمد بن طاهر المقدسي ــ موضحاً شرط الإمام الترمذي في جامعه ــ : « وأما أبو عيسى الترمذي ــ رحمه الله ــ فكتابه وحده على أربعة أقسام : قسم صحيح مقطوع به هو ما وافق فيه البخاري ومسلماً . وقسم على شرط الثلاثة دونهما كما بينا . وقسم أخرجه للضدية وأبان عن علته و لم يغفله . وقسم رابع أبان هو عنه فقال : ما أخرجت في كتابي إلا حديثاً قد عمل به بعض الفقهاء ، وهذا شرط واسع . فإن على هذا الأصل كل حديث احتج به محتج ، أو عمل بموجبه عامل أخرجه سواء صح طريقه أو لم يصح . وقد أزاح عن نفسه الكلام فإنه شفى في تصنيفه وتكلم على كل حديث مشهور عن صحابي قد صح الطريق إليه وأخرج من حديثه في الكتب الصحاح فيورد في الباب ذلك الحكم من حديث صحابي آخر لم يخرجه من حديثه ولا تكون الطرق إليه كالطريق الأول وإن كان الحكم صحيحاً . ثم يتبعه بأن يقول : " وفي الباب عن فلان وفلان " . ويعد جماعة فيهم ذلك الصحابي المشهور وأكثر . وقلما يسلك هذه الطريقة إلا في أبواب معدودة »[2] .

ومن هذه النقول يتضح لنا أن شرط الترمذي في الأحاديث التي يخرجها في جامعه أن يكون معمولاً بها عند العلماء ، وأن لا ينزل الراوي عن الطبقة الرابعة .

وهنا سؤال يطرح نفسه ، هو : هل يوجد في جامع الترمذي أحاديث ضعيفة ، أو موضوعة ؟ .

أجاب عنه المباركفوري فقال : « الأحاديث الضعاف موجودة في "جامع الترمذي" ، وقد بين الترمذي نفسه ضعفها ، وأبان علتها ، وأما وجود الموضوع فيه فكلا ، ثم كلا »[3] .

---

[1] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٦١

[2] شروط الأئمة الستة ٢١ ، وانظر مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٢-٣٦٣

[3] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٦٦

وقـال ابـن رجـب : « واعـلم أن الترمذي خرج في كتابه الحديث الصحيح ، والحديث الحسن ، والحديث الغريب ، والغرائب التي خرجها فيها بعض المناكير ولا سـيما في كتاب الفضائل ولكنه يبين ذلك غالباً ولا يسكت عنه ، ولا أعلمه خرج عن متهم بالكذب ، متفق على اتهامه حديثاً بإسناد منفرد ، إلا أنه قد يخرج حديثاً مروياً من طرق أو مختلفاً في إسناده ، وفي بعض طرقه متهم وعلى هذا الوجه خرج حديث محمد بن سعيد المصلوب ، ومحمد بن السائب الكلبي »[1] .

[1] شرح علل الترمذي ٢/٦١١

المطلب السادس : منهج الترمذي في تراجم أبواب الجامع

التراجم هي : العناوين التي وضعها الترمذي لحديث ، أو أحاديث تكون دليلاً على مـا قرره في العنوان ، أو يكون العنوان بياناً لها بنوع من البيان ، وقد درج المحدثون عـلى أن تكـون تـراجمهم معبرة عن اختياراتهم الفقهية ، عند روايتهم أحاديث الأحكام[١] .

وتـراجم الترمذي في جامعه تنقسم إلى ثلاثة أنواع : تراجم ظاهرة ، ومستنبطة ، ومرسلة[٢] .

وفيما يلي تفصيل القول في أنواع هذه التراجم :

أولاً : التراجم الظاهرة :

غالـب تـراجم الترمذي واضحة ومختصرة ، ووثيقة الصلة بالأحاديث المذكورة في الـباب ، مجردة عن الإضافات والآراء ولهذا جاء جامع الترمذي أسهل الكتب من ناحية التراجم[٣] .

وهذا النوع من التراجم تتنوع أساليب الترمذي فيه ، ونجده يتفنن فيها مما يدل على أن له في هذه التراجم أغراضاً يرمي إليها[٤] .

ومن أنواع التراجم الظاهرة عند الترمذي :

١ ــ الترجمة بصيغة خبرية عامة :

وهي عبارة عن صيغة خبرية عامة تحتمل عدة أوجه تدل على الباب بوجه عام ، ثم يتعين المراد منها بما يذكره في حديث الباب ، وهذه الطريقة هي الغالبة التي يسلكها الترمذي في تراجم الأبواب[٥] .

ومثالها قوله : « باب في الوقف »[٦] .

وأخرج فيه حديثين :

---

[١] معالم فقه ابن حبان ١٠٣

[٢] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٤

[٣] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٥ ، الاتجاهات الفقهيه عند أصحاب الحديث ٣١٢

[٤] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٥

[٥] المصدر السابق .

[٦] جامع الترمذي ٦٥٩/٣

الأول : عن ابن عمر ـــ رضي الله عنهما ـــ قال : ((أَصَابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَصَبْتُ مَالاً بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالاً قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ ، فَمَا تَأْمُرُنِي .قَالَ : إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا . فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهَا لا يُبَاعُ أَصْلُهَا ،وَلا يُوهَبُ ، وَلا يُورَثُ تَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ ، وَالْقُرْبَى ، وَالرِّقَابِ ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَابْنِ السَّبِيلِ ، وَالضَّيْفِ . لا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ ، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ))[1] .

الثاني : عن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ،أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : ((إِذَا مَاتَ الإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلا مِنْ ثَلاثٍ صَدَقَةٌ جَارِيَةٌ وَعِلْمٌ يُنْتَفَعُ بِهِ وَوَلَدٌ صَالِحٌ يَدْعُو لَهُ))[2] .

فترجمة الباب تحتمل أكثر من وجه ، ولكن دلّ الحديثان على المعنى المراد من الترجمة ، وفائدة هذا النوع من التراجم الإعلام الإجمالي بمضمون الباب ، ثم يدرك القارئ المعنى المقصود[3] .

٢ ـــ الترجمة بصيغة خبرية خاصة :

فيترجم بعبارة تحدد مقصوده من الباب دون أن يتطرق إليه احتمال[4] .

مثال ذلك قول الإمام الترمذي : ((باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه))[5] .

وذكر فيه قول النبي ﷺ : ((الْيَمِينُ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ))[6] .

وفائدة هذا النوع من التراجم أنه يفيد أن هذا الحديث دليل لهذا الحكم الذي أفادته هذه الترجمة وأن المؤلف قائل به[7] .

٣ ـــ الترجمة بصيغة الاستفهام :

---

[1] جامع الترمذي ٦٥٩/٣ ، ويأتي تخريجه في باب في الوقف .

[2] المصدر السابق ، ويأتي تخريجه في موضعه في باب في الوقف .

[3] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٦

[4] المصدر السابق .

[5] جامع الترمذي ٦٣٦/٣

[6] جامع الترمذي ٦٣٦/٣ ويأتي تخريجه في الباب المذكور

[7] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٧

فيترجم بعبارة من عبارات الاستفهام ، ويهدف من ذلك إثارة انتباه الذهن ، وإعمال الفكر وذلك لما يلي :

١ ـ إما لكون مسألة الباب موضع اختلاف تحتاج للبحث والترجيح[١] .

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء كيف النهوض من السجود ؟))[٢] .

وهذه مسألة خلافية بين العلماء[٣] ، ثم أخرج فيه حديث مالك بن الحويرث ـ رضي الله عنه ـ ((أَنَّهُ رَأَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُصَلِّي فَكَانَ إِذَا كَانَ فِي وِتْرٍ مِنْ صَلاتِهِ لَمْ يَنْهَضْ حَتَّى يَسْتَوِيَ جَالِسًا))[٤] .

٢ـ وإما أن يعبر بالاستفهام في الترجمة على مسألة هي موضع اتفاق بين العلماء ويقصد بذلك إثارة الانتباه لمعرفة دليل هذه المسألة ، أو أن ثمة تفصيلاً فيها بين العلماء أو للاحتمال في الدليل الدال عليه[٥] .

ومثاله قول الترمذي : ((باب ما جاء كم فرض الله على عباده من الصلوات ؟))[٦] .

وأخرج فيه حديث أنس ـ رضي الله عنه ـ قال : ((فُرِضَتْ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَيْلَةَ أُسْرِيَ بِهِ الصَّلَوَاتُ خَمْسِينَ ، ثُمَّ نُقِصَتْ حَتَّى جُعِلَتْ خَمْسًا ، ثُمَّ نُودِيَ يَا مُحَمَّدُ إِنَّهُ لا يُبَدَّلُ الْقَوْلُ لَدَيَّ وَإِنَّ لَكَ بِهَذِهِ الْخَمْسِ خَمْسِينَ))[٧] .

فأفاد الحديث وجوب الصلوات خمساً في اليوم والليلة ، وهو إجماع بين الأمة ، إلا أن للمذاهب تفصيلاً في صلاة العشاء ، فالحنفية على أن الوتر فرض عملي متمم

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٧

[٢] جامع الترمذي ٧٩/٢

[٣] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٧

[٤] أخرجه البخاري في كتاب الأذان ، باب من استوى قاعداً في وتر من صلاته ثم نهض ، حديث ٨٢٣ ، وأبو داود في كتاب الصلاة ، باب النهوض في الفرد ، حديث ٨٤٤ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ماجاء كيف النهوض من السجود ، حديث ٢٨٧ ، والنسائي في كتاب الصلاة باب الاستواء للجلوس عند الرفع من السجدتين ، حديث ١١٥١ ، وابن حبان في صحيحه ٢٦١/٥ ، حديث ١٩٣٤ ،

[٥] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٨

[٦] جامع الترمذي ٤١٧/١

[٧] أخرجه الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء كم فرض الله على عباده من الصلوات ؟ حديث ٢١٣ ، وأحمد ٦٣٧/٣ ، حديث ١٢٢٣٠ .

لفريضة العشاء ، والشافعية على أنه سنة بعد فريضة العشاء[1] .

٤ ـــ اقتـــباس الترجمة من حديث الباب ، وذلك بأن يجعل لفظ الحديث المروي في الباب ترجمة له كله ، أو بعضاً منه[2] .

مـــثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة))[3] .

وذكر فيه حديث أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((إِذَا أُقِيمَتْ الصَّلاَةُ فَلا صَلاَةَ إِلا الْمَكْتُوبَةُ))[4] .

فجعل الحديث بكامله ترجمة للباب الذي تضمنه . وفائدة هذا النوع من التراجم ، إعلام أن المصنف قائل بذلك الحديث ذاهب إلى ما دلّ عليه .

٥ ـــ الإخـــبار عن بدء الحكم وظهور الشيء ، فيترجم في أول بعض الموضوعات ببدء ذلك الأمر ، أو بظهوره[5] .

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء في بدء الأذان))[6] .

وأخـــرج فيه حديث عبد الله بن زيد ، قال : ((لَمَّا أَصْبَحْنَا أَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَأَخْـــبَرْتُهُ بِالـــرُّؤْيَا فَقَالَ : إِنَّ هَذِهِ لَرُؤْيَا حَقٌّ ، فَقُمْ مَعَ بِلالٍ فَإِنَّهُ أَنْدَى وَأَمَدُّ صَوْتًا مِنْكَ فَأَلْقِ عَلَيْهِ مَا قِيلَ لَكَ ، وَلْيُنَادِ بِذَلِكَ . قَالَ : فَلَمَّا سَمِعَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ نِدَاءَ بِـــلالٍ بِالصَّلاةِ خَرَجَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَهُوَ يَجُرُّ إِزَارَهُ ، وَهُوَ يَقُولُ : يَا رَسُولَ اللَّـــهِ وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ لَقَدْ رَأَيْتُ مِثْلَ الَّذِي قَالَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : فَلِلَّهِ الْحَمْدُ فَذَلِكَ أَثْبَتُ))[7] .

---

[1] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٨

[2] المصدر السابق ٢٧٩

[3] جامع الترمذي ٢٨٢/٢

[4] أخرجه : مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن ، حديث ٦٣/ ٧١٠ ، وأبـــو داود في كتاب الصلاة ، باب إذا أدرك الإمام ولم يصل ركعتي الفجر ، حديث ١٢٦٦ ، والترمذي في كـــتاب الصـــلاة ، باب إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة حديث ٤٢١ ، والنسائي في كتاب الإمامة ، باب ما يكـــره مـــن الصلاة عند الإقامة ، حديث ٨٦٤ ، وابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ماجاء في إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة حديث ١١٥١ ، وأحمد ٢١١/٣ ، حديث ٩٥٦٣ .

[5] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٧٩

[6] جامع الترمذي ٣٥٨/١

[7] أخرجه أبوداود في كتاب الصلاة ، باب كيف الأذان ، حديث ٤٩٩ ، والترمذي في كتاب الصلاة ، باب ماجاء في

ثم أخرج فيه حديث عبد الله بن عمر قال : ((كَانَ الْمُسْلِمُونَ حِينَ قَدِمُوا الْمَدِينَةَ يَجْـتَمِعُونَ فَيَتَحَيَّـنُونَ الصَّلَوَاتِ ، وَلَيْسَ يُنَادِي بِهَا أَحَدٌ ، فَتَكَلَّمُوا يَوْمًا فِي ذَلِكَ فَقَـالَ بَعْضُهُمْ : اتَّخِذُوا نَاقُوسًا مِثْلَ نَاقُوسِ النَّصَارَى . وَقَالَ بَعْضُهُمْ : اتَّخِذُوا قَرْنًا مِثْلَ قَرْنِ الْيَهُودِ . قَالَ : فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : أَوَلَا تَبْعَثُونَ رَجُلاً يُنَادِي بِالصَّلَاةِ . قَالَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : يَا بِلَالُ قُمْ فَنَادِ بِالصَّلَاةِ))[1] .

فقـد أفاد الحديثان كيف كان بدء الأذان ، والمحاولات التي بذلها المسلمون للتوصل إلى طـريق يعلن بها دخول وقت الصلاة ، حتى وفقهم الله ـــ تعالى ـــ لهذه الشعيرة ، شعيرة الأذان[2] .

وقـد امتاز جامع الترمذي ـــ إضافة إلى ما سبق ـــ ((بتعديد الأبواب للمسألة في كـتابه ، وذلـك أنه يعقد باباً للدليل الناسخ ، وباباً آخر للمنسوخ من الحديث ، وكذلك يترجم للمذاهب الخلافية لكل طائفة ترجمة مستقلة ويذكر في الباب أدلتها من السنة وذلك كثير في كتابه))[3] .

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب الوضوء مما غيرت النار))[4] .

وأخـرج فيه حديث أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال: قال رسول الله ﷺ : ((الْوُضُوءُ مِمَّا مَسَّتْ النَّارُ وَلَوْ مِنْ ثَوْرِ أَقِطٍ))[5] .

ثم قال : ((باب في ترك الوضوء مما غيرت النار))[6] .

بدء الأذان حديث ١٨٩ ، وابن ماجه في كتاب الأذان والسنة فيه حديث ٧٠٦ ، وأحمد ٦٣٢/٤ ، حديث ١٦٠٤٣ .

[1] أخرجه : البخاري في كتاب الأذان ، باب بدء الأذان ، حديث ٦٠٤ ، ومسلم في كتاب الصلاة باب بدء الأذان ، حديـث ٣٧٧/١ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ماجاء في بدء الأذان حديث ١٩٠ ، والنسائي في كتاب الأذان ، باب بدء الأذان ، حديث ٦٢٥ ، وأحمد ٣١٩/٢ ، حديث ٦٣٢١ .

[2] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٠

[3] المصدر السابق .

[4] جامع الترمذي ١١٤/١

[5] أخرجه مسلم بلفظ : ((توضأوا مما مست النار)) . في كتاب الحيض ، باب الوضوء مما مست النار ، حديث ٩٠/ ٣٥١ ، والـترمذي في كتاب أبواب الطهارة ، باب ما جاء في الوضوء مما مست النار ، حديث ٧٩ ، وابن ماجه في كتاب الطهارة وسننها ، باب الوضوء مما غيرت النار ، حديث ٤٨٥ ، وأحمد ٥٣١/٢ ، حديث ٧٦١٨ .

[6] جامع الترمذي ١١٦/١

وأخـــرج فيه حديث جابر بن عبد الله ـــ رضي الله عنهما ـــ قال : ((خَرَجَ رَسُولُ اللَّـــهِ ﷺ وَأَنَا مَعَهُ ، فَدَخَلَ عَلَى امْرَأَةٍ مِنْ الأَنْصَارِ ، فَذَبَحَتْ لَهُ شَاةً فَأَكَلَ ، وَأَتَتْهُ بِقِـــنَاعٍ مِـــنْ رُطَبٍ فَأَكَلَ مِنْهُ ، ثُمَّ تَوَضَّأَ لِلظُّهْرِ وَصَلَّى ثُمَّ انْصَرَفَ فَأَتَتْهُ بِعُلالَةٍ مِنْ عُلالَةِ الشَّاةِ فَأَكَلَ ، ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ وَلَمْ يَتَوَضَّأْ))[1] .

وقد بين الترمذي أن هذا ناسخ للأول ، وأنه مذهب أكثر العلماء[2] .

النوع الثاني : التراجم الاستنباطية :

الأصـــل في العناوين والتراجم أن تكون مطابقتها لمضمون الباب ظاهرة واضحة لا تحتاج إلى إعمال الفكر ، ولكن قد يسلك المؤلف الاستنباط لأمور منها :

١ ـــ أن يـــريد مؤلف الكتاب الوصول بالقاريء إلى نتيجة لا تدل عليها أحاديث الباب التي بين يديه بصورة مباشرة ، فيضع له ما يرشده إليها في العنوان ليصل إليها بإعمال فكره ويعلم أنها المقصودة .

٢ ـــ أن يقصد المؤلف شحذ ذهن القاريء وتمرينه على التفهم والاستنباط فيسلك طـــريق الإشارة ، ليتفكر القاريء فيها ، فيستيقظ عقله ويكتسب تفهماً وعمقاً في العلم[3] .

ومن هذه التراجم مايلي :

١ ـــ أن تتضمن الترجمة حكماً زائداً على مدلول الحديث لوجود ما يدل على هذا الحكم من طريق آخر [4] .

ومثاله قول الترمذي : ((باب ما جاء في المضمضة والاستنشاق))[5] .

وأخـــرج فيه حديث سلمة بن قيس ، قال : قال رسول الله ﷺ : ((إِذَا تَوَضَّأْتَ فَانْتَثِرْ وَإِذَا اسْتَجْمَرْتَ فَأَوْتِرْ))[6] .

---

[1] أخرجه : الترمذي في كتاب أبواب الطهارة ، باب ماجاء في ترك الوضوء مما غيرت النار ، حديث ٨٠ .

[2] جامع الترمذي ١/١١٩ ، الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨١ .

[3] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٥ .

[4] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٥ .

[5] جامع الترمذي ١/٤٠

[6] أخـرجه : الـترمذي في كتاب أبواب الطهارة ، باب ما جاء في المضمضة والاستنشاق حديث ٢٧ ، والنسائي في كتاب الطهارة ، باب الأمر بالاستنثار عند الاستيقاظ من النوم ، حديث ٨٩ ، وابن ماجه في كتاب الطهارة وسننها باب المبالغة في الاستنشاق والاستنثار ، حديث ٤٠٦ ، وابن حبان في صحيحه ٤/٢٨٤ ، حديث ١٤٣٦

ثم قـــال : « وَفِي الْبَاب عَنْ عُثْمَانَ ، وَلَقِيطِ بْنِ صَبِرَةَ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، وَالْمِقْدَامِ بْنِ مَعْدِي كَرِبَ ، وَوَائِلِ بْنِ حُجْرٍ ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ . قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ سَلَمَةَ بْنِ قَيْسٍ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَاخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِيمَنْ تَرَكَ الْمَضْمَضَةَ وَالاسْتِنْشَاقَ فَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ : إِذَا تَرَكَهُمَا فِي الْوُضُوءِ حَتَّى صَلَّى أَعَادَ الصَّلاةَ وَرَأَوْا ذَلِكَ فِي الْوُضُوءِ وَالْجَنَابَةِ سَوَاءً ، وَبِهِ يَقُولُ : ابْنُ أَبِي لَيْلَى ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْمُبَارَكِ ، وَأَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ .وقَالَ أَحْمَدُ : الاسْتِنْشَاقُ أَوْكَدُ مِنْ الْمَضْمَضَةِ »[١] .

فالباب معقود للمضمضة والاستنشاق وليس في الحديث ذكر المضمضة[٢] .

٢ ـــ دلالة الترجمة بطريق اللزوم :

فتتطابق الترجمة مع مضمون الباب بطريق اللزوم وهو كثير في جامع الترمذي[٣] .

مثاله : قول الترمذي : « باب ما جاء في الجماعة في مسجد قد صلي فيه مرة »[٤] .

وأخـــرج فـــيه حديث أبي سعدي الخدري ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((جَاءَ رَجُلٌ وَقَدْ صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : أَيُّكُمْ يَتَّجِرُ عَلَى هَذَا . فَقَامَ رَجُلٌ فَصَلَّى مَعَهُ))[٥] .

ووجـــه مطابقـــة الحديث للترجمة : أن النبي ﷺ حض على الصلاة جماعة مع هذا الداخل للمسجد ، فدل ذلك على أنه تشرع صلاة الجماعة مرة ثانية في مسجد قد صلي فيه مرة سابقة بجماعة لنفس وقت الصلاة[٦] .

٣ ـــ أن تطـــابق الترجمة للحديث بالعموم والخصوص ، وذلك بأن يكون الحديث خاصاً والترجمة أعم منه فيطابقها بتعميم معناها ، أو يكون الحديث عاماً والترجمة

---

[١] جامع الترمذي ١/٤٠-٤١ .

[٢] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٦

[٣] المصدر السابق ٢٨٧ .

[٤] جامع الترمذي ١/٤٢٧

[٥] أبو داود في كتاب الصلاة ، باب في الجمع في المسجد مرتين ، حديث ٥٧٤ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء في الجماعة في مسجد قد صلي فيه مرة ، حديث ٢٢٠ ، وأحمد ٣/٤٧٢ حديث ١١٢١٩ ، والحاكم في المستدرك ١/٣٢٨، حديث ٧٥٨ وابن حبان ٦/١٥٨ ، حديث ٢٣٩٨

[٦] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٧

خاصة فتتدرج فيه[١] .

مثاله : قول الترمذي : ((باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة))[٢] .

وأخرج فيه حديث أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ ، عن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَدْرَكَ مِنْ الصَّلَاةِ رَكْعَةً فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ))[٣] .

فالترجمة خاصة بصلاة الجمعة ، والحديث شامل كل صلاة ، فيكون أعم من الترجمة ، واستنبط الترمذي حكم الترجمة من الحديث لأنها أحد أفراده[٤] .

٤ ـــ أن يترجم بشيء قد يظنه الناظر قليل الجدوى ، ولكن بعد البحث والاستقصاء تظهر له فائدة مجدية[٥] .

مثاله : قول الترمذي : ((باب ما جاء في الصلاة على الخُمرة))[٦] .

وأخرج فيه حديث ابن عباس ـــ رضي الله عنهما ـــ قال : ((قَالَ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُصَلِّي عَلَى الْخُمْرَةِ))[٧] .

وقال أيضاً : ((باب الصلاة على الحصير))[٨] .

وأخرج فيه حديث أبي سعيد : ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ صَلَّى عَلَى حَصِيرٍ))[٩] .

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٨

[٢] جامع الترمذي ٤٠٢/٢

[٣] البخاري في كتاب مواقيت الصلاة ، باب من أدرك من الصلاة ركعة حديث ٥٨٠ ، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة حديث ٦٠٧/١٦١ ، وأبو داود في كتاب الصلاة ، باب من أدرك من الجمعة ركعة ، حديث ١١٢١ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة ، حديث ٥٢٤ ، والنسائي في كتاب المواقيت ، باب من أدرك ركعة من الصلاة حديث ٢٥٥٢ ، وأحمد ٥٣٠/٢ ، حديث ٧٦٠٩ ، وابن حبان ٣٤٨/٤ ، حديث ١٤٨٣ .

[٤] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٩

[٥] المصدر السابق .

[٦] جامع الترمذي ١٥١/٢

[٧] الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء في الصلاة على الخمرة حديث ٣٣١ ، وأحمد ٤٤٤/١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤٢١/٢ ، حديث ٣٩٩٩

[٨] جامع الترمذي ١٥٣/٢

[٩] مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب جواز الجماعة في النافلة والصلاة على حصير وخمرة وثوب وغيرهما من الطاهرات . حديث ٢٧١ / ٦٦١ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ماجاء في الصلاة على الحصير ، حديث ٣٣٢ ، وابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب الصلاة على الخمرة حديث ١٠٢٩ ، وأحمد ٣/ ٣٨١ ، حديث ١٠٦٨٧ ، وابن خزيمة ١٠٣/٢ ، حديث ١٠٠٤ ، وابن حبان ٨١/٦ ، حديث ٢٣٠٧

فربما يتوهم متوهم أن مثل هذه الترجمة غير مجدية ، لأن ما تضمنته أمر شائع معلوم ، لكـــنها في الحقيقة ذات فائدة حيث إنها إشارة إلى الرد على من كره ذلك كابن الزبير[١] ــ رضي الله عنه ــ .

النوع الثالث : التراجم المرسلة :

وهـــي التي أرسلت فلم تذكر ، واكتفى فيها بقوله : ((باب)) . وهذه الترجمة في جامع الترمذي على لفظين : ((باب)) ، و ((باب منه))[٢] .وبيان ذلك كما يلي :

أ ــ يستعمل الترمذي عنوان ((باب)) في الجامع على وجهين من التناسب :

١ ــ أن يكون مضمون الباب متصلاً بالباب السابق مكملاً له ، فيكون هذا الباب بمنزلة الفصل من الباب السابق[٣].

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء في حج الصبي))[٤] .

وأخرج فيه حديث جابر بن عبد الله ــ رضي الله عنهما ــ قال : ((رَفَعَتْ امْرَأَةٌ صَبِيًّا لَهَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلِهَذَا حَجٌّ قَالَ نَعَمْ وَلَكِ أَجْرٌ))[٥] .

وحديـــث السائب بن يزيد ــ رضي الله عنه ــ قال : ((حَجَّ بِي أَبِي مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ وَأَنَا ابْنُ سَبْعِ سِنِينَ))[٦] .

ثم قال : ((باب)) ، وأخرج فيه حديث جابر ــ رضي الله عنه ــ قال : ((كُنَّا

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٨٩ .

[٢] المصدر السابق ٢٩١

[٣] المصدر السابق .

[٤] جامع الترمذي ٣/٢٦٤

[٥] الترمذي في كتاب الحج ، باب ما جاء في حج الصبي ، حديث ٢٩٢٤ ، وابن ماجه في كتاب المناسك ، باب حج الصـــبي ، حديـــث ٢٩١٠ ، والنسائي في السنن الكبرى ٢/٣٢٦ ، حديث ٣٦٢٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/ ١٥٥ حديث ٩٤٨٥

[٦] البـــخاري في كتاب جزاء الصيد ، باب حج الصبيان ، حديث ١٨٥٨ ، والترمذي في كتاب حج الصبي ، باب ما جـــاء في حـــج الصبي ، حديث ٩٢٥ ، وأحمد ٤/٤٨٠ ، حديث ١٥٢٩١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/١٥٦ ، حديث ٩٤٩٢

إِذَا حَجَجْنَا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فَكُنَّا نُلَبِّي عَنْ النِّسَاءِ وَنَرْمِي عَنْ الصِّبْيَانِ))[١] .

فالحديث مندرج تحت الباب السابق ، لأن فيه حج الصبي ، لكنه اشتمل على زيادة التلبية عن النساء ففصله الترمذي بباب خاص ، لاشتماله على حكم آخر وهو التلبية عن النساء[٢] .

٢ ـ الكثير الغالب أن يكون مضمن الباب فائدة تتصل بأصل الموضوع الذي عنون له : ((بأبواب)) ، ويكون قد ذكره عقبه لهذه المناسبة .

مثاله : قول الترمذي : ((باب ما جاء في طلاق المعتوه))[٣] .

وأخرج فيه حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ ، قال : قال رسول الله ﷺ : ((كُلُّ طَلاقٍ جَائِزٌ ، إِلا طَلاقَ الْمَعْتُوهِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ))[٤] .

ثم قال : ((باب))[٥] ، وأخرج فيه حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت ((كَانَ النَّاسُ وَالرَّجُلُ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ مَا شَاءَ أَنْ يُطَلِّقَهَا وَهِيَ امْرَأَتُهُ إِذَا ارْتَجَعَهَا وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ ، وَإِنْ طَلَّقَهَا مِائَةَ مَرَّةٍ أَوْ أَكْثَرَ ، حَتَّى قَالَ رَجُلٌ لامْرَأَتِه : وَاللَّهِ لا أُطَلِّقُكِ فَتَبِينِي مِنِّي ، وَلا آوِيكِ أَبَدًا . قَالَتْ : وَكَيْفَ ذَاكَ . قَالَ : أُطَلِّقُكِ فَكُلَّمَا هَمَّتْ عِدَّتُكِ أَنْ تَنْقَضِيَ رَاجَعْتُكِ . فَذَهَبَتْ الْمَرْأَةُ حَتَّى دَخَلَتْ عَلَى عَائِشَةَ فَأَخْبَرَتْهَا ، فَسَكَتَتْ عَائِشَةُ حَتَّى جَاءَ النَّبِيُّ ﷺ فَأَخْبَرَتْهُ ، فَسَكَتَ النَّبِيُّ ﷺ حَتَّى نَزَلَ الْقُرْآنُ ((الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ)) . قَالَتْ عَائِشَةُ فَاسْتَأْنَفَ النَّاسُ الطَّلاقَ مُسْتَقْبَلاً مَنْ كَانَ طَلَّقَ وَمَنْ لَمْ يَكُنْ طَلَّقَ))[٦] .

فالحديث في الباب الثاني يتصل بأصل موضوع الطلاق ، وأما صلته بالباب السابق فإنما بقدر قليل لذا فصل بينهما بالباب[٧] .

---

[١] الترمذي في كتاب الحج ، باب ، حديث ٩٢٧ ، وابن ماجه في كتاب المناسك باب الرمي عن الصبيان ، حديث ٣٠٣٨ ، وأحمد ٢٥٤/٤ ، حديث ١٣٩٦١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٥٦/٥ حديث ٩٤٩٥

[٢] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٠٠

[٣] جامع الترمذي ٤٩٦/٣

[٤] أخرجه الترمذي في كتاب الطلاق ، باب ما جاء في طلاق المعتوه ، حديث ١١٩١ .

[٥] جامع الترمذي ٤٩٧/٣

[٦] الترمذي في كتاب الطلاق ، باب ، حديث ١١٩٢ ، والحاكم في المستدرك ٣٠٧/٢ ، حديث ٣١٠٦، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٣٣/٧ ، حديث ١٤٧٢٧ .

[٧] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٩٣

ب ــ كمـــا يســـتعمل الترمذي صيغة : ((باب منه)) ، إذا كان مضمون الباب مكمـــلاً لمـــا ترجم به في الباب السابق ، أو متعلقاً به ، فيكون الضمير عائداً على الـــباب السابق ، فيكون الباب الثاني بمترلة الفصل من الباب الأول ، وكذلك يقول الترمذي أحياناً : ((باب منه أيضاً)) . أو ((باب منه آخر)) [1] .

مثال ذلك : قول الترمذي : ((باب ما جاء في مواقيت الصلاة)) [2] .

وأخـــرج فيه حديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ عن النبي ﷺ قال : ((أَمَّنِي جِـــبْرِيلُ عَلَيْه السَّلام عِنْدَ الْبَيْت مَرَّتَيْنِ ، فَصَلَّى الظُّهْرَ في الْأُولَى مِنْهُمَا حِينَ كَانَ الْفَـــيْءُ مِـــثْلَ الشِّـــرَاك ، ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ حِينَ كَانَ كُلُّ شَيْءٍ مِثْلَ ظِلِّه ، ثُمَّ صَلَّى الْمَغْرِبَ حِينَ وَجَبَتْ الشَّمْسُ وَأَفْطَرَ الصَّائِمُ ، ثُمَّ صَلَّى الْعِشَاءَ حِينَ غَابَ الشَّفَقُ ، ثُـــمَّ صَلَّى الْفَجْرَ حِينَ بَرَقَ الْفَجْرُ وَحَرُمَ الطَّعَامُ عَلَى الصَّائِم ، وَصَلَّى الْمَرَّةَ الثَّانيَةَ الظُّهْـــرَ حِينَ كَانَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ لِوَقْت الْعَصْرِ بِالأَمْسِ ، ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَيْه ، ثُمَّ صَلَّى الْمَغْرِبَ لِوَقْته الأَوَّل ، ثُمَّ صَلَّى الْعِشَاءَ الآخِرَةَ حِـــينَ ذَهَـــبَ ثُلُثُ اللَّيْلِ ، ثُمَّ صَلَّى الصُّبْحَ حِينَ أَسْفَرَتْ الأَرْضُ ، ثُمَّ الْتَفَتَ إِلَيَّ جِـــبْرِيلُ فَقَـــالَ : يَا مُحَمَّدُ هَذَا وَقْتُ الأَنْبِيَاءِ مِنْ قَبْلِكَ . وَالْوَقْتُ فِيمَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ))[3] .

وحديث جابر ــ رضي الله عنه ــ عن النبي ﷺ قال : ((أَمَّنِي جِبْرِيلُ فَذَكَرَ نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ بِمَعْنَاهُ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيه لِوَقْت الْعَصْرِ بِالأَمْسِ))[4] .

ثم قال : ((باب منه)) . وأخرج فيه حديث أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ قال : قَالَ رَسُولُ اللَّه ﷺ : ((إِنَّ لِلصَّلاة أَوَّلاً وَآخِرًا ، وَإِنَّ أَوَّلَ وَقْت صَلاة الظُّهْرِ حِينَ تَـــزُولُ الشَّمْسُ وَآخِرَ وَقْتِهَا حِينَ يَدْخُلُ وَقْتُ الْعَصْرِ ، وَإِنَّ أَوَّلَ وَقْت صَلاة الْعَصْرِ حِـــينَ يَدْخُـــلُ وَقْتُهَا وَإِنَّ آخِرَ وَقْتِهَا حِينَ تَصْفَرُّ الشَّمْسُ ، وَإِنَّ أَوَّلَ وَقْت الْمَغْرِب حِـــينَ تَغْـــرُبُ الشَّمْسُ وَإِنَّ آخِرَ وَقْتِهَا حِينَ يَغِيبُ الأُفُقُ ، وَإِنَّ أَوَّلَ وَقْت الْعِشَاءِ

---

[1] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٩٣

[2] جامع الترمذي ٢٧٩/١ .

[3] أبو داود في كتاب الصلاة ، باب في المواقيت ، حديث ٣٩٣ ، وأحمد ٥٤٨/١ ، حديث ٣٠٧١ ، وابن خزيمة ١/ ١٦٨ ، حديث ٣٢٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٦٤/١ ، حديث ١٥٨٣ .

[4] الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب مواقيت الصلاة حديث ١٥٠ . وانظر : سنن البيهقي الكبرى ، ٣٦٤/١ .

الآخِرَة حِينَ يَغِيبُ الأُفُقُ وَإِنَّ آخِرَ وَقْتِهَا حِينَ يَنْتَصِفُ اللَّيْلُ ، وَإِنَّ أَوَّلَ وَقْتِ الْفَجْرِ حِينَ يَطْلُعُ الْفَجْرُ وَإِنَّ آخِرَ وَقْتِهَا حِينَ تَطْلُعُ الشَّمْسُ))[١] .

فأحاديث البابين ، هي لبيان مواقيت الصلاة ومبدئها ، ونهايتها ، فجعل الترمذي ما روى عن النبي ﷺ عن جبريل في الباب الأول تحت الترجمة الصريحة ، لأنه الأصل في بيان التشريع من الوحي ، ثم ذكر ما ورد من بيانه ﷺ تحت عنوان : ((باب منه)) .فكان هذا الباب كالفصل من الباب المتقدم[٢] .

وقد يترجم الترمذي ــ رحمه الله ــ لمسألة خلافية ، ويذكر دليلاً لمذهب ثم يقول : ((باب منه)) . ويذكر دليل المخالف[٣] .

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء في الاشتراط في الحج))[٤] .

ثم ذكر فيه حديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ : ((أن ضُبَاعَةَ بِنْتَ الزُّبَيْرِ أَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ أَفَأَشْتَرِطُ قَالَ نَعَمْ قَالَتْ كَيْفَ أَقُولُ قَالَ قُولِي لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ لَبَّيْكَ مَحِلِّي مِنْ الأَرْضِ حَيْثُ تَحْبِسُنِي))[٥] .

وهذا الحديث حجة لمن قال بصحة الاشتراط كالشافعي ، وأحمد .ثم قال : ((باب منه))[٦] .وذكر فيه حديث ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ ((أَنَّهُ كَانَ يُنْكِرُ الاشْتِرَاطَ فِي الْحَجِّ وَيَقُولُ أَلَيْسَ حَسْبُكُمْ سُنَّةَ نَبِيِّكُمْ ﷺ))[٧] .

وهذا الحديث احتج به من لم يقل بالاشتراط ، كأبي حنيفة ، ومالك[٨] .

---

[١] الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب منه ، حديث ١٥٠ ، وأحمد ٤٦٢/٢ ، حديث ٧١٣٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٧٥/١ ، حديث ١٦٣٥ ، والدارقطني في السنن ٢٦٢/١

[٢] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٩٤ .

[٣] المصدر السابق .

[٤] جامع الترمذي ٢٧٨/٣

[٥] أبو داود في كتاب المناسك ، باب الاشتراط في الحج ، حديث ١٧٧٦ ، والترمذي في كتاب الحج ، باب ماجاء في الاشتراط في الحج ، حديث ٩٤١ ، والنسائي في كتاب المناسك ، باب كيف يقول إذا اشترط ، حديث ٢٧٦٥ ، وابن ماجه في كتاب المناسك ،باب الشروط في الحج ، حديث ٢٩٣٨ ، وأحمد ٥٠٢/٧ ، حديث ٢٦٤٩٠ ، والدارمي ٥٤/٢ ، حديث ١٨١١ ، وابن الجارود ١١١/١، حديث ٤١٩ .

[٦] جامع الترمذي ٣/ ٢٧٩ .

[٧] البخاري في كتاب المحصر ، باب الإحصار في الحج ، حديث ١٨١٠ ، والترمذي في كتاب الحج ، باب منه ، حديث ٩٤٢ ، والنسائي في كتاب المناسك ، باب ما يفعل من حبس عن الحج ولم يكن اشترط ، حديث ٢٧٦٩ ، وأحمد ١١٦/٢ ، حديث ٤٨٦٦ ، والبيهقي ٢٢٣/٥ ، حديث ٩٩٠٣ .

[٨] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ٢٩٤ .

المطلب السابع : منهج الترمذي في إيراد الأحاديث :

سلك الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ في إيراد الأحاديث في جامعه مسلكين :

المسلك الأول : رواية طائفة من الأحاديث بأسانيدها .

المسلك الثاني : الإشارة إلى أحاديث في معنى ما أخرجه في الباب ، بأن يذكر رواها من الصحابة ، فيقول : وفي الباب عن فلان ، وفلان[١] .

والأحاديث التي أخرجها الترمذي في جامعه على أربعة أنواع ، وذلك كما يلي :

النوع الأول : أنه يذكر الحديث الصحيح السالم عن صحابي ، ثم يردفه بأحاديث عن غيره من الصحابة ، وهي صحيحة سالمة أيضاً[٢] .

مثال ذلك : يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن الصلاة الوسطى هي صلاة العصر فأخرج عدة أحاديث صحيحة تؤيد هذا القول ، منها :

١ ـــ عَنْ أَبِي يُونُسَ مَوْلَى عَائِشَةَ قَالَ أَمَرَتْنِي عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنْ أَكْتُبَ لَهَا مُصْحَفًا فَقَالَتْ إِذَا بَلَغْتَ هَذِهِ الآيَةَ فَآذِنِّي حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلاةِ الْوُسْطَى فَلَمَّا بَلَغْتُهَا آذَنْتُهَا فَأَمْلَتْ عَلَيَّ حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلاةِ الْوُسْطَى وَصَلاةِ الْعَصْرِ وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ وَقَالَتْ سَمِعْتُهَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ))[٣] .

٢ـــ عَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدَبٍ أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ قَالَ: ((صَلاةُ الْوُسْطَى صَلاةُ الْعَصْرِ))[٤] .

٣ ـــ عن علي بن أبي طالب ـــ رضي الله عنه ـــ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ يَوْمَ الأَحْزَابِ : ((اللَّهُمَّ امْلأْ قُبُورَهُمْ وَبُيُوتَهُمْ نَارًا كَمَا شَغَلُونَا عَنْ صَلاةِ الْوُسْطَى حَتَّى غَابَتْ الشَّمْسُ))[٥] .

---

[١] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٢ .

[٢] المصدر السابق ١٠٣ .

[٣] مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى هي صلاة العصر ، حديث ٢٠٧/ ٦٢٩ ، وأبو داود في كتاب الصلاة ، باب في وقت الصلاة ، حديث ٤١٠ ، والترمذي في كتاب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، باب ومن سورة البقرة ، حديث ٢٩٢٨ ، والنسائي في كتاب الصلاة ، باب المحافظة على صلاة العصر ، حديث ٤٧١ ، وأحمد ٢٥٥/٧ ، حديث ٢٤٩٢٢ .

[٤] الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء في صلاة الوسطى أنها صلاة العصر ، وقد قيل : إنها الظهر ، حديث ١٨٢ ، وأحمد ٦٥٥/٥ ، حديث ١٩٧٤٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤٦٠/١ ، حديث ٢٠٠٢ ، والطبراني في المعجم الكبير ٢٠٠/٧ ، حديث ٦٨٢٥ .

[٥] البخاري في كتاب الجهاد والسير ، باب الدعاء على المشركين بالهزيمة والزلزلة ، حديث ٢٩٣١ ، و مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى هي صلاة العصر ، حديث ٢٠٣ /٦٢٧ ، والترمذي في كتاب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، باب ومن سورة الفاتحة ، حديث ٢٩٨٤ ،

٤ـــ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ـــ رضي الله عنه ـــ قَالَ : قال رسول الله ﷺ : ((صَلاةُ الْوُسْطَى صَلاةُ الْعَصْرِ))[١].

ثم قال : ((وَفِي الْبَاب عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ وَأَبِي هَاشِمِ بْنِ عُتْبَةَ وَأَبِي هُرَيْرَةَ)) .

فأشـــار الترمذي إلى أحاديث رويت عن هؤلاء الصحابة تؤيد ما ذهب إليه من أن الصلاة الوسطى هي صلاة العصر[٢] .

الـــثاني : أنـــه يصدر الباب بحديث صحيح أصل في الباب ، ثم يروي حديثاً دون الصحيح[٣] .

مثال ذلك : قوله : ((باب ما جاء في العمل في أيام التشريق))[٤] .

وأخـــرج فيه حديث عبد الله بن عباس ـــ رضي الله عنهما ـــ قال : ((قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَا مِنْ أَيَّامٍ الْعَمَلُ الصَّالِحُ فِيهِنَّ أَحَبُّ إِلَى اللَّهِ مِنْ هَذِهِ الأَيَّامِ الْعَشْرِ فَقَالُوا يَا رَسُـــولَ اللَّهِ وَلا الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :وَلا الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِلا رَجُلٌ خَرَجَ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ فَلَمْ يَرْجِعْ مِنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ))[٥] .

ثم قال عن هذا الحديث : ((حديث حسن صحيح غريب))[٦] .

ثم ذكر حديث أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ ، عن النبي ﷺ قال : ((مَا مِنْ أَيَّامٍ أَحَبُّ إِلَى اللَّهِ أَنْ يُتَعَبَّدَ لَهُ فِيهَا مِنْ عَشْرِ ذِي الْحِجَّةِ يَعْدِلُ صِيَامُ كُلِّ يَوْمٍ مِنْهَا

والنســـائي في كـــتاب الصلاة ، باب المحافظة على صلاة العصر ، حديث ٤٧٢ ، وأحمد ٢١٨/١ ، حديث ١١٣٧ ، وابن خزيمة ٢٨٩/٢ ، حديث ١٣٣٥ .

[١] مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى هي صلاة العصر ، حديث ٢٠٦/ ٦٢٨ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ماجاء في الصلاة الوسطى أنها صلاة العصر ، وقد قيل : إنها الظهر ، حديـــث ١٨١ ، وابـــن ماجه في كتاب الصلاة ، باب المحافظة على صلاة العصر ، حديث ٦٨٦ ، وأحمد ٦٤٨/١ ، حديث ٣٧٠٨ ، وابن حبان ٤١/٥ ، حديث ١٧٤٦ ، والبيهقي ٤٦٠/١ ، حديث ٢٠٠١ .

[٢] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٣ ، وانظر جامع الترمذي ٣٣٩/١

[٣] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٤

[٤] جامع الترمذي ١٣٠/٣

[٥] البخاري في كتاب العيدين ، باب فضل العمل في أيام التشريق ، حديث ٩٦٩ ، وأبو داود في كتاب الصيام ، باب فضل صوم العشر ٢٤٣٨ ، والترمذي في كتاب الصوم ، باب ما جاء في العمل في أيام التشريق ، حديث ٧٥٧ ، وابن ماجه في كتاب الصيام ، باب صيام العشر ، حديث ١٧٢٧ ، وأحمد ٣٧١/١، حديث ١٩٦٩ ، وابن حبان ٣٠/٢ ، حديث ٣٢٤ ، وابن خزيمة ٢٧٣/٤ ، حديث ٢٨٦٥ .

[٦] جامع الترمذي ١٣١/٣

بِصِيَامِ سَنَةٍ وَقِيَامُ كُلِّ لَيْلَةٍ مِنْهَا بِقِيَامِ لَيْلَةِ الْقَدْرِ))[١] .

ثم قـال فيه : ((هَذَا حَدِيثٌ غَرِيبٌ لا نَعْرِفُهُ إِلا مِنْ حَدِيثِ مَسْعُودِ بْنِ وَاصِلٍ عَنْ النَّهَّاسِ))[٢] .

ومسـعود بن واصل لين الحديث كما قال في التقريب[٣] . ونهاس بن قهم تكلم فيه ـ كما قال الترمذي ـ من جهة حفظه[٤] .

فالحديث ضعيف ، وفائدة تخريجه تقوية الصحيح لتعدد مخرجه مما يفيد في الترجيح ، كما أنه يرقى عن الضعف وينجبر[٥] .

٣ ـ أنـه يصـدر الباب بحديث قد تكلم فيه ، ثم يردفه بحديث أو أكثر من رتبة الصـحيح ، ومقصـده مـن ذلك أن يبين علة هذا الحديث المتكلم فيه ، ثم يروي الأحاديـث الصحيحة لتكون شاهدة لصحة معنى الحديث الأول ، وإن كان ضعيفاً في نفسه[٦] .

مثال ذلك قول الترمذي : ((باب ما جاء فيمن صلى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة من السنة وما له فيه من الفضل))[٧] .

وأخـرج فـيه حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ من طريق المغيرة بن زياد ، عن عطـاء ، عنها ، قالت : قال رسول الله ﷺ : ((مَنْ ثَابَرَ عَلَى ثِنْتَيْ عَشْرَةَ رَكْعَةً مِنْ السُّـنَّةِ بَنَى اللَّهُ لَهُ بَيْتًا فِي الْجَنَّةِ أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ قَبْلَ الظُّهْرِ وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْعِشَاءِ وَرَكْعَتَيْنِ قَبْلَ الْفَجْرِ))[٨] .

---

[١] الـترمذي في كتاب الصوم ، باب ما جاء في العمل في أيام العشر ، حديث ٧٥٨ ، وابن ماجه في كتاب الصيام ، باب صيام العشر ، حديث ١٧٢٨ ، والبيهقي في شعب الإيمان ٣/٣٥٥ ، حديث ٣٧٥٧

[٢] جامع الترمذي ٣/١٣١

[٣] تقريب التهذيب ٥٢٨

[٤] انظر : جامع الترمذي ٣/١٣١ ، تقريب التهذيب ٥٦٦

[٥] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٤

[٦] المصدر السابق .

[٧] جامع الترمذي ٢/٢٧٣

[٨] الترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب فيمن صلى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة من السنة وما له فيه من الفضل ، حديـث ٤١٤ ، والنسائي في كتاب قيام الليل وتطوع النهار ، باب ثواب من صلى في اليوم والليلة ثنتي عشرة ركعة سـوى المكتوبة ، حديث ١٧٩٤ ، وابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في ثنتي عشرة ركعة من السنة ، حديث ١١٤٠ ، وأبو يعلى في مسنده ٢١/٨ ، حديث ٤٥٢٥ .

وتكلم على هذا الحديث مبيناً ضعفه ، فقال : ((حَدِيثُ عَائِشَةَ حَدِيثٌ غَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ وَمُغِيرَةُ بْنُ زِيَادٍ قَدْ تَكَلَّمَ فِيهِ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ قِبَلِ حِفْظِهِ))[١] .

ثم أخرج فيه حديث عنبسة بن أبي سفيان ، عن أم حبيبة ، قالت : قال رسول الله ﷺ : ((مَنْ صَلَّى فِي يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ رَكْعَةً بُنِيَ لَهُ بَيْتٌ فِي الْجَنَّةِ أَرْبَعًا قَبْلَ الظُّهْرِ وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْعِشَاءِ وَرَكْعَتَيْنِ قَبْلَ صَلاةِ الْفَجْرِ))[٢] .

ثم قال الترمذي : ((وَحَدِيثُ عَنْبَسَةَ عَنْ أُمِّ حَبِيبَةَ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَنْبَسَةَ مِنْ غَيْرِ وَجْهٍ))[٣] .

النوع الرابع : أنه يخرج في الباب حديثاً ضعيفاً ، ثم يتبعه بضعيف مثله أيضاً[٤] .

مثال ذلك : قول الترمذي : ((باب ما جاء في زكاة البقر))[٥] .

ثم أخرج فيه حديث عبد الله بن مسعود من رواية : خصيف ، عن أبي عبيدة بن عبد الله ، عن عبد الله ، عن النبي ﷺ قال : ((فِي ثَلاثِينَ مِنْ الْبَقَرِ تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ وَفِي كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ))[٦] .

ثم ضعف الترمذي الحديث ؛ لأن أبا عبيدة بن عبد الله لم يسمع من أبيه شيئاً[٧] .

---

[١] جامع الترمذي ٢/٢٧٣

[٢] مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب فضل السنن الراتبة قبل الفرائض وبعدهن وبيان عددهن ، حديث ١٠١/٧٢٨ ، وأبو داود في كتاب الصلاة ، باب تفريع أبواب التطوع وركعات السنة ، حديث ١٢٥٠ ، والترمذي في كتاب أبواب الصلاة ، باب ما جاء فيمن صلى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة من السنة وما له فيه من الفضل ، حديث ٤١٥ ، والنسائي في كتاب قيام الليل وتطوع النهار ، باب ثواب من صلى في اليوم والليلة ثنتي عشرة ركعة سوى المكتوبة ١٨٠٦ ، وابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في ثنتي عشرة ركعة من السنة ، حديث ١١٤١ ، وأحمد ٤٦٠/٧ ، حديث ٢٦٢٣٥ ، والدارمي ٣٥٧/١ ، حديث ١٤١٠ . وابن خزيمة ٢٠٢/٢ ، حديث ١١٨٥ .

[٣] جامع الترمذي ٢/٢٧٤

[٤] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٤

[٥] جامع الترمذي ١٩/٣

[٦] الترمذي في كتاب الزكاة ، باب ما جاء في زكاة البقر ، حديث ٦٢٢ ، وابن ماجه في كتاب الزكاة ، باب صدقة البقر ، حديث ١٨٠٤ ، وأحمد ٦٧٩/١ ، حديث ٣٨٩٥ ، وأبو يعلى ٤٣٣/٨ ، حديث ٥٠١٦، والبيهقي في السنن الكبرى ٩٩/٤ ، حديث ٧٠٨٧

[٧] جامع الترمذي ٢٠/٣

ثم أخـــرج حديث سفيان ، عن الأعمش ، عن أبي وائل ، عن مسروق ، عن معاذ بن جبل ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((بَعَثَنِي النَّبِيُّ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ فَأَمَرَنِي أَنْ آخُذَ مِـــنْ كُلِّ ثَلاثِينَ بَقَرَةً تَبِيعًا أَوْ تَبِيعَةً وَمِنْ كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةً وَمِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا أَوْ عِدْلَهُ مَعَافِرَ))[1] .

ثم قال الترمذي فيه : ((هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ))[2] .

وهـــذا الحديث منقطع ، لأن مسروقاً لم يسمع من معاذ بن جبل ، فهو ضعيف ـــ كسابقه ـــ، لكنه تأيد بما قبله ، فارتقى إلى الحسن لغيره بمجموع روايتيه ، فلذلك حكم له الترمذي بالحسن[3] .

---

[1] أبـــو داود في كتاب الزكاة ، باب في زكاة السائمة ، حديث ١٥٧٧، والترمذي في كتاب الزكاة ، باب ما جاء في زكـــاة الـــبقر ، حديث ٦٢٣ ، والنسائي في كتاب الزكاة ، باب زكاة البقر ، حديث ٢٤٥٢، وابن ماجه في كتاب الزكاة ، باب صدقة البقر ، حديث ١٨٠٣ ، وأحمد ٣٢٨، حديث ٢١٦٢٤ .

[2] جامع الترمذي ٢٠/٣

[3] الإمام الترمذي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين ١٠٥ .

المطلب الثامن : منهج الترمذي في دراسة الأسانيد في الجامع :

امتاز جامع الترمذي عن غيره من الكتب الستة بدراسة الأسانيد ، حيث يبين حال الكثير من الأسانيد التي يرويها في جامعه ، وله في ذلك ألفاظ منها[1] :

١ ــ قوله : « فيه مقال » ، أو « في إسناده مقال » . معناه : أن فيه موضع قول للمحدثين ، أي : تكلموا فيه وطعنوا في صحته .

٢ ــ قوله : « ذاهب الحديث » .أي : ذاهب حديثه ، غير حافظ للحديث .

٣ ــ قوله : « هو مقارب الحديث » . أي : حديثه يقارب حديث غيره ، وهو من ألفاظ التعديل .

٤ ــ قوله : « شيخ ليس بذاك » . أي: شيخ كبير ، غلب عليه النسيان ، وليس بذاك المقام الذي يوثق به ، فروايته ليست قوية .

٥ ــ قوله : « إسناده ليس بذاك » . أي : ليس بذاك القوي .

٦ ــ قوله : « هذا حديث غريب من هذا الوجه » .أي : من هذا الإسناد .وأراد به ما أراد بقوله : « هذا حديث غريب إسناداً » . أي : أن الحديث غريب إسناداً لا متناً ، وهو الحديث الذي متنه معروف مروي عن جماعة من الصحابة ، إذا انفرد بعضهم بروايته عن صحابي آخر ، مع أن متنه غير غريب .

---

[1] مقدمة تحفة الأحوذي ٣٩١-٣٩٣

الفصل الثاني :

فقه الترمذي في جامعه من خلال كتاب الأحكام

المبحث الأول :

باب ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القاضي

كتاب الأَحْكَامِ [١] عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ

١ـــ بَاب مَا جَاءَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي الْقَاضِي [٢]

أورد فيه بسنده خمسة أحاديث :

الأول : أَنَّ عُثْمَانَ [٣] قَالَ لابْنِ عُمَرَ [٤]: اذْهَبْ فَاقْضِ بَيْنَ النَّاسِ . قَالَ : أَوَ تُعَافِينِي يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ؟ قَالَ : فَمَا تَكْرَهُ مِنْ ذَلِكَ وَقَدْ كَانَ أَبُوكَ يَقْضِي ؟ قَالَ : إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : ((مَنْ كَانَ قَاضِيًا فَقَضَى بِالْعَدْلِ فَبِالْحَرِيِّ [٥] أَنْ يَنْقَلِبَ مِنْهُ كَفَافًا [٦])). فَمَا أَرْجُو بَعْدَ ذَلِكَ [٧].

---

[١] الأحكـــام : جمع حكم ـــ بضم الحاء مصدر حكم ـــ : أي قضى ، وفصل . ويأتي بـــمعنى السلطان والسيطرة . والحكـــم ـــ أيضاً ـــ : مصدر حكم ـــ من باب كَرُمَ ـــ : أي صار حكماً رشيداً . فيأتي بـــمعنى الحكمة والسداد ، وهـــو وضـــع الشـــيء في موضعه . ويأتي بـــمعنى القضاء ، يقال : حكم له ، وعليه ، وحكم بينهما . ويأتي بـــمعنى الإحكام والإتقان .

والمراد بيان آدابه وشروطه ، وكذا الحاكم ، ويتناول لفظ الحاكم الخليفة والقاضي

ومادة الحكم من الإحكام وهو الاتقان للشيء ، ومنعه من العيب .

والحكم الشرعي عند الأصوليين هو : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء ، أو التخيير .

انظـــر : مخـــتار الصحاح ٦٢ ، المصباح المنير ٧٨ ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٥٨١/١ ، فتح الباري ١٣/ ١٣٩ ، نـــهاية السول ٤٧/١ .

[٢] جامع الترمذي ٦١٢/٣

[٣] عـــثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس الأموي ، أمير المؤمنين ، ذو النورين ، أحد السابقين الأولين ، والخلفاء الأربعة الراشدين ، والعشرة المبشرين بالجنة ، استشهد في ذي الحجة بعد عيد الأضحى سنة خمس وثلاثين من الهجرة ، فكانت خلافته اثنتي عشرة سنة ، وعمره ثمانون وقيل أكثر ، وقيل أقل .

انظر : الإصابة ٣٧٧/٤ ، الكاشف ١١/٢ تقريب التهذيب ٣٨٥

[٤] عـــبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي ، أبو عبد الرحمن ، ولد بعد المبعث بيسير ، واستصغر يوم أحد وهو ابن أربع عشـــرة ، وهو أحد المكثرين من الصحابة ، والعبادلة ، وكان من أشد الصحابة اتباعاً للأثر ، مات سنة ثلاث وسبعين في آخرها ، أو أول التي تليها .

انظر : الإصابة ٤/ ١٥٥ ، الكاشف ٥٧٧/١، تقريب التهذيب ٣١٥

[٥] فبالحري : أي جدير وخليق .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٣٦١/١ ، مختار الصحاح ٥٦

[٦] كفافاً : الكفاف هو الذي لا يفضل عن الشيء ، ويكون بقدر الحاجة إليه ، وأغنى عن الناس .

انظر : النهاية في غريب الحديث ١٦٦/٤ ، مختار الصحاح ٢٣٩

[٧] ابن حبان ٤٤٠/١١ ، حديث ٥٠٥٦ ، والطبراني في المعجم الكبير ١٣٩/١٢ ، حديث ١٣٣١٩ ، وفي الأوسط ١٣٩/٣ ، حديث ٢٧٢٩ ، وأبو يعلى ٩٣/١٠ ، حديث ٥٧٢٧ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٩٣/٤

وَفِي الْحَدِيثِ قِصَّةٌ[1] .

وَفِـي الْبَابِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ [2] . قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ حَدِيثٌ غَرِيبٌ ، وَلَـيْسَ إِسْنَادُهُ عِنْدِي بِمُتَّصِلٍ . وَعَبْدُ الْمَلِكِ [3] الَّذِي رَوَى عَنْهُ الْمُعْتَمِرُ [4] هَذَا هُوَ : عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ أَبِي جَمِيلَةَ .

الثاني : عَنْ بُرَيْدَةَ [5] أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : ((الْقُضَاةُ ثَلاثَةٌ : قَاضِيَانِ فِي النَّارِ ، وَقَاضٍ فِي الْجَنَّةِ . رَجُلٌ قَضَى بِغَيْرِ الْحَقِّ فَعَلِمَ ذَاكَ فَذَاكَ فِي النَّارِ ، وَقَاضٍ لا يَعْلَمُ فَأَهْلَكَ حُقُوقَ النَّاسِ فَهُوَ فِي النَّارِ ، وَقَاضٍ قَضَى بِالْحَقِّ فَذَلِكَ فِي الْجَنَّةِ))[6] .

---

[1] عـن عبد الله بن موهب أن عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه قال لابن عمر : اذهب فكن قاضياً ، قال : أو تعفيني يـا أمير المؤمنين ؟ قال : عزمت عليك إلا ذهبت فقضيت . قال : لا تعجل ، سمعت رسول الله ﷺ يقول : ((من عاذ بالله فقد عاذ بمعاذ ؟)). قال : نعم . قال : فإني أعوذ بالله أن أكون قاضياً . قال : وما يمنعك وقد كان أبوك يقضي ؟ قال : لأني سمعت رسول الله ﷺ يقول : ((من كان قاضياً فقضى بالجهل كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً فقضى بالجور كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً فقضى بحق أو بعدل سأل التفلت كفافاً)) . فما أرجو منه بعد ذلك .
أخرجه : ابن حبان في صحيحه ١١/٤٤٠ برقم ٥٠٥٦ ، وانظر تحفة الأحوذي ٤/٦٣٢ .

[2] أبـو هريرة الدوسي ، الصحابي الجليل حافظ الصحابة ، اختلف في اسمه واسم أبيه ، قيل : عبدالرحمن بن صخر ، وقـيل : ابن غنم ، وقيل : عبد الله بن عائذ ، وقيل : سكين بن دومة بن هانيء ، وقيل : ابن فل ، وقيل : بن صخر ، وقـيل : عامـر بن عبد شمس ،وقيل : ابن عمير ، وقيل : يزيد بن عشرقة ، وقيل : عبد نـهم ، وقيل : عبد شمس ، وقيل : غنم ، وقيل : عبيد بن غنم ، وقيل عمرو بن غنم ، وقيل : ابن عامر ، وقيل : سعيد بن الحارث ، واختلف في أيها أرجح فذهب كثيرون إلى أن الأول أرجح ، وذهب جمع من النسابين إلى عمرو بن عامر ، مات سنة سبع ـ وقيل : سنة ثمان وقيل : سنة تسع ـ وخمسين ، وهو ابن ثمان وسبعين سنة .
انظر : الإصابة ٧/٣٤٨ ، الكاشف ٢/٤٦٩ ، تقريب التهذيب ٦٨٠
والحديث أخرجه الترمذي برقم ١٣٢٥ في هذا الباب ويأتي تخريجه عند ذكره .

[3] عـبد الملك بن أبي جميلة ، مجهول ، من السابعة . روى له الترمذي حديثاً واحداً ، وله في صحيح ابن حبان حديث آخر .
انظر : ميزان الاعتدال ٤/٣٩٥ ، تـهذيب التهذيب ٦/٣٤٥ ، تقريب التهذيب ٣٦٢

[4] المعـتمر بن سليمان التيمي ، أبو محمد البصري ، يلقب الطفيل ، ثقة ، من كبار التاسعة ، مات سنة سبع وثمانين ومائة وقد جاوز الثمانين . وكان رأساً في العلم والعبادة .
انظر : الكاشف ٢/٢٧٩، تقريب التهذيب ٥٣٩

[5] بريدة بن الحصيب ـ بـمهملتين مصغراً ـ ، أبو سهل الأسلمي ، صحابي ، أسلم قبل بدر ،وشهد خيبر . مات سنة ثلاث وستين .
انظر : الإصابة ١/٤١٨ ، الكاشف ١/٢٦٥ ، تقريب التهذيب ١٢١

[6] أخرجه أبو داود في كتاب الأحكام ، باب في القاضي يخطيء ، حديث ٣٥٧٣ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق حديث ٢٣١٥ ، والحاكم في المستدرك ٤/١٠١ ، حديث ٧٠١٢ ، والنسائي في السنن الكبرى ٣/٤٦١ ، حديث ٥٩٢٢ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ٤/١٩٥

الثالث : عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ[1] ــ رضي الله عنه ــ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :((مَنْ سَأَلَ الْقَضَاءَ وُكِلَ إِلَى نَفْسِهِ ، وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ يُنْزِلُ اللَّهُ عَلَيْهِ مَلَكًا فَيُسَدِّدُهُ))[2] .

الرابع : عَنْ أَنَسٍ ــ رضي الله عنه ــ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ :((مَنْ ابْتَغَى الْقَضَاءَ وَسَأَلَ فِيهِ شُفَعَاءَ وُكِلَ إِلَى نَفْسِهِ ، وَمَنْ أُكْرِهَ عَلَيْهِ أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَيْهِ مَلَكًا يُسَدِّدُهُ))[3] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ ، وَهُوَ أَصَحُّ مِنْ حَدِيثِ إِسْرَائِيلَ[4] عَنْ عَبْدِ الأَعْلَى[5] .

الخامس : عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ((مَنْ وَلِيَ الْقَضَاءَ ، أَوْ جُعِلَ قَاضِيًا بَيْنَ النَّاسِ ، فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سِكِّينٍ[6]))[7] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ . وَقَدْ رُوِيَ أَيْضًا مِنْ غَيْرِ

---

[1] أنس بن مالك بن النضر الأنصاري الخزرجي ، خادم رسول الله ﷺ ، خدمه عشر سنين ، مشهور ، مات سنة اثنتين ــ وقيل ثلاث ــ وتسعين ، وقد جاوز المائة .

انظر : الإصابة ٢٧٥/١ ، الكاشف ٢٥٦/١ ، تقريب التهذيب ١١٥

[2] أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية ، باب في طلب القضاء والتسرع إليه ، حديث ٣٥٧٨ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب ذكر القضاة ، حديث ٢٣٠٩ ، وأحمد ٥٦٦/٣، حديث ١١٧٧٤

[3] أحمد ٩١/٤ ، حديث ١٢٨٨٩ ، والبيهقي ١٠٠/١٠

[4] إسرائيل بن موسى ، أبو موسى البصري ، نزيل الهند ، ثقة ، روى له البخاري ، وأبوداود ، والنسائي .

انظر : تهذيب الكمال ٥١٤/٢ ، الكاشف ٢٤١/١ ، تقريب التهذيب ١٠٤

[5] عبد الأعلى بن عامر الثعلبي ــ بالمثلثة ، والمهملة ــ الكوفي ، صدوق يهم ، ضعفه أحمد ، من السادسة . قيل مات سنة تسع وعشرين ومائة .

انظر :ميزان الاعتدال ٢٣٥/٤ ، تهذيب التهذيب ٨٦/٦ ، الكاشف ٦١١/١ ، تقريب التهذيب ٣٣١ .

ومراد الترمذي : أن حديث أبي عوانة عن عبد الأعلى بذكر خيثمة أصح من حديث إسرائيل عن عبد الأعلى بغير ذكر خيثمة .

انظر : تحفة الأحوذي ٦٣٤/٤

[6] قوله : (ذبح بغير سكين) . قال ابن الصلاح : المراد ذبح من حيث المعنى لأنه بين عذاب الدنيا إن رشد ، وبين عذاب الآخرة إن فسد .

وقال الخطابي : " إنما عدل عن الذبح بالسكين ليعلم أن المراد ما يخاف من هلاك دينه دون بدنه ، وهذا أحد الوجهين . والثاني أن الذبح بالسكين فيه إراحة للمذبوح ، وبغير السكين كالخنق وغيره يكون الألم فيه أكثر فذكر ليكون أبلغ في التحذير " .

انظر : عون المعبود ٣٥٢/٩

[7] أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية ، باب في طلب القضاء ، حديث ٣٥٧٢ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب ذكر القضاة . حديث ٢٣٠٨ ، وأحمد ٤٥٨/٢ ، حديث ٧١٠٥ ، والحاكم في المستدرك ١٠٣/٤ ، حديث ٧٠١٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٩٦/١٠ ،والدارقطني في سننه ١٣٠/٤ ، حديث ٤٤١٦

هَذَا الْوَجْهِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ .

المسألة : حكم تولي القضاء[1] ، وهل يرغب فيه ، أم لا ؟ .

[1] القضاء لغة : يأتي على وجوه مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه ، وكل ما أحكم عمله ، أو أُتم ، أو خُتم ، أو أُدي ، أو أُوجب ، أو أُعلم ، أو أُنفذ ، أو أُمضي ، فقد قضي . وقد جاءت كلمة القضاء في معاجم اللغة على معان منها :

١ ـ بمعنى الإلزام والحكم ومنه قوله تعالى : ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿٢٣﴾ ﴾ (الإسراء ٢٣)

أي : أمر بعبادته وحده دون سواه .

٢ ـ بمعنى الأداء والإنهاء والإكمال ، ومنه قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٠﴾ ﴾ (الجمعة ١٠)

أي : أديتموها ، وأكملتموها ، وأنهيتموها .

٣ ـ بمعنى الإبلاغ والإخبار ومنه قوله تعالى : ﴿ وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِى ٱلْكِتَٰبِ لَتُفْسِدُنَّ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ وَلَتَعْلُنَّ عُلُوًّا كَبِيرًا ﴿٤﴾ ﴾ (الإسراء ٤) . أي : أخبرناهم بذلك .

٤ ـ بمعنى القتل والموت ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَدَخَلَ ٱلْمَدِينَةَ عَلَىٰ حِينِ غَفْلَةٍ مِّنْ أَهْلِهَا فَوَجَدَ فِيهَا رَجُلَيْنِ يَقْتَتِلَانِ هَٰذَا مِن شِيعَتِهِۦ وَهَٰذَا مِنْ عَدُوِّهِۦ ۖ فَٱسْتَغَٰثَهُ ٱلَّذِى مِن شِيعَتِهِۦ عَلَى ٱلَّذِى مِنْ عَدُوِّهِۦ فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ ۖ قَالَ هَٰذَا مِنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ ۖ إِنَّهُۥ عَدُوٌّ مُّضِلٌّ مُّبِينٌ ﴿١٥﴾ ﴾

(القصص ١٥) . أي : أماته وقتله .

٥ ـ بمعنى بلوغ الحاجة ونيلها ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِىٓ أَنْعَمَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَٱتَّقِ ٱللَّهَ وَتُخْفِى فِى نَفْسِكَ مَا ٱللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى ٱلنَّاسَ وَٱللَّهُ أَحَقُّ أَن تَخْشَىٰهُ ۖ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَٰكَهَا لِكَىْ لَا يَكُونَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِىٓ أَزْوَٰجِ أَدْعِيَآئِهِمْ إِذَا قَضَوْاْ مِنْهُنَّ وَطَرًا ۚ وَكَانَ أَمْرُ ٱللَّهِ مَفْعُولًا ﴾ (الأحزاب ٣٧) . أي : نال منها حاجته .

انظر : لسان العرب ١٨٦/١٥ ، مختار الصحاح ٢٢٦ ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٩٨/٣ ، القضاء في عهد عمر ٣٣/١ ، شرح منتهى الإرادات ١٦٦٣/٥

وعرف القضاء في الاصطلاح بتعاريف منها :

١ ـ عرفه الحنفية بأنه : فصل الخصومات وقطع المنازعات .

انظر : أنيس الفقهاء ٢٢٨/١ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٢/٥

٢ ـ عرفه المالكية بأنه : الإخبار عن الحكم الشرعي على الإلزام .

انظر : تبصرة الحاكم ٩/١

=

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ التحذير من تولي القضاء ، وأن من تولاه فإنه على خطر عظيم ، وبيان ذلك أن الترمذي قال : ((باب ماجاء عن رسول الله ﷺ في القاضي)) . ثم أورد أحاديث الباب التي تدل على التحذير من تولي القضاء فكأن الترمذي يقول جاء التحذير من النبي ﷺ من تولي القضاء ، وبهذا فإن إيراد الترمذي للأحاديث التي تحذر من تولي القضاء دون المرغبة فيه تدل على أنه يرى التحذير من تولي القضاء .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل أحاديث الباب على الترهيب من تولي القضاء ، وأن من وليه فإنه على خطر عظيم فعليه الحذر والتوقي حتى لا يهلك مع الهالكين[1] .

أقوال الفقهاء في المسألة :

تولي القضاء من فروض الكفاية ، ولهذا اتفق الفقهاء على أنه إذا تعين للقضاء واحد يصلح له في بلد لزمه توليه ، فإن وجد غيره يصلح له ، فأيهما أفضل قبول القضاء ، أم تركه ؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

الأول : ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [2]،والمالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] إلى أن تركه أفضل .

= ٣ ــ عرفه الشافعية بأنه : فصل الخصومات بين خصمين فأكثر بحكم الله .

انظر : مغني المحتاج ٢٥٧/٦

٤ ــ عرفه الحنابلة بأنه : تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات .

انظر : شرح منتهى الإرادات ١٦٦٣/٤

[1] انظر : نيل الأوطار ٢٦٢/٨ ، سبل السلام ٢٢٥/٤

[2] شرح فتح القدير ٢٣٣/٧ ، بدائع الصنائع ٦١٥/٧

[3] الذخيرة ٦/١٠ ، تبصرة الحكام ٩/١

[4] الحاوي الكبير ٦٢/٢٠ ، نهاية المحتاج ٢٣٧/٨

[5] المغني ٥/١٤، شرح منتهى الإرادات ١٦٦٤/٥

الـــثاني : وذهب ابن فرحون من المالكية[١] ، وابن القاص من الشافعية[٢] إلى أن قبول القضاء أفضل .

قـــال ابن فرحون : ((اعلم أن أكثر المؤلفين من أصحابنا وغيرهم بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء وشددوا في كراهية السعي فيها ، ورغبوا في الإعراض عنها والنفور والهرب منها حتى تقرر في أذهان كثير من الفقهاء والصلحاء أن من ولي القضاء فقد سهل عليه دينه ، وألقى بيده إلى التهلكة ، ورغب عما هو الأفضـــل وساء اعتقادهم فيه . وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه ، والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانته من الدين))[٣] .

سبب الخلاف :

يـــرجع سبب الخلاف إلى التعارض الظاهري بين الآثار الواردة في الحث على تولي القضاء ، والآثار الواردة في التحذير منه[٤].

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول : استدلوا من السنة بما يلي :

١ ـــ بقولـــه ﷺ : ((مَنْ وَلِيَ الْقَضَاءَ ، أَوْ جُعِلَ قَاضِيًا بَيْنَ النَّاسِ ، فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سِكِّينٍ))[٥] .

٢ ـــ وبقولـــه ﷺ : ((مَا مِنْ حَاكِمٍ يَحْكُمُ بَيْنَ النَّاسِ إلا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَة وَمَلَكٌ آخِـــذٌ بِقَفَـــاهُ ، ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ ، فَإِنْ قَالَ : أَلْقِه أَلْقَاهُ فِي مَهْوَاةٍ[٦] أَرْبَعِينَ خَرِيفًا))[٧] .

---

[١] تبصرة الحكام ٩/١

[٢] أدب القاضي لابن القاص ٧١/١

[٣] تبصرة الحكام ١٠/١

[٤] أدب القضاء لابن أبي الدم ٢٤

[٥] سبق تخريجه صـــ ٥٥

[٦] مهواة : المهواة ما بين أسفل البئر وأعلاها ومنه قيل هوى يهوى وقيل للنار الهاوية .

انظر : غريب الحديث لابن قتيبة ٤٦٣/٢ ، المصباح المنير ٣٣١

[٧] أخـــرجه ابـــن ماجـــه في كتاب الأحكام ، باب التغليظ في الحيف والرشوة ، حديث ٢٣١١ وأحمد ٧١٠/١ ، حديث ٤٠٨٦ ، والدارقطني في السنن ١٣٠/٤ ، حديث ٤٤١٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٩٦/١٠ ، والطبراني

٣ ــ وبقوــله ﷺ : ((لَيَأْتِــيَنَّ عَلَى الْقَاضِي الْعَدْلِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ سَاعَةٌ يَتَمَنَّى أَنَّهُ لَمْ يَقْضِ بَيْنَ اثْنَيْنِ فِي تَمْرَةٍ قَطُّ))[1] .

وجه الدلالة :

تــدل هذه النصوص على الترهيب من تولي القضاء ، والتحذير منه ، وأن من تولاه فإنه على خطر عظيم .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني : استدلوا من السنة والمعقول بما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ بقوله ﷺ : ((سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمْ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لا ظِلَّ إلا ظِلُّهُ : الإِمَامُ الْعَادِلُ ، وَشَابٌّ نَشَأَ فِي عِبَادَةِ رَبِّهِ ، وَرَجُلٌ قَلْبُهُ مُعَلَّقٌ فِي الْمَسَاجِدِ ، وَرَجُلانِ تَحَابَّا فِي اللَّهِ اجْــتَمَعَا عَلَــيْهِ وَتَفَرَّقَا عَلَيْهِ ، وَرَجُلٌ طَلَبَتْهُ امْرَأَةٌ ذَاتُ مَنْصِبٍ وَجَمَالٍ فَقَالَ : إِنِّي أَخَــافُ اللَّهَ ، وَرَجُلٌ تَصَدَّقَ أَخْفَى حَتَّى لاتَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا تُنْفِقُ يَمِينُهُ ، وَرَجُلٌ ذَكَرَ اللَّهَ خَالِيًا فَفَاضَتْ عَيْنَاهُ))[2] .

٢ ــ وبقوــله ﷺ : ((إِنَّ الْمُقْســطِينَ[3] عِــنْدَ اللَّهِ عَلَى مَنَابِرَ مِنْ نُورٍ عَنْ يَمِينِ الــرَّحْمَنِ عَزَّ وَجَلَّ وَكِلْتَا يَدَيْهِ يَمِينٌ .الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وَلُوا))[4] .

٣ــ وبقوله ﷺ : ((لا حَسَدَ إلا في اثنتين : رجلٌ آتاهُ الله مالاً فسلَّطَهُ على هَلَكَتِهِ

في المعجم الكبير ١٥٩/١٠ ، وفي الأوسط ١٢٨/٤ ، حديث ٣٧٨٥

[1] أحمــد ١١٠/٧، حديث ٢٣٩٤٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٩٦/١٠ ، والطبراني في الأوسط ١٠٢/٣ ، حديث ٢٦١٩

[2] أخــرجه الــبخاري في كتاب الأذان ، باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة ، وفضل المساجد ، حديث ٦٦٠ ومســلم في كتاب الزكاة ، باب فضل إخفاء الصدقة ، حديث ١٠٣١ ، والترمذي في كتاب الزهد عن رسول الله ﷺ ، باب ما جاء في الحب في الله ، حديث ٢٣٩١ ، وأحمد ١٨٣/٣ ، حديث ٩٣٧٣ ، وابن حبان في صحيحه ١٠ /٣٣٨ ، حديث ٤٤٨٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٥/٣ ، حديث ٤٧٦٧

[3] المقسطين : جمع مقسط ، وهو العادل . و القِسط بالكسر العدل تقول منه أقسط الرجل فهو مقسط النهاية في غريب الحديث ٥٣/٤ ، مختار الصحاح ٢٢٣

[4] أخرجه مسلم في كتاب الإمارة ، باب فضيلة الأمير العادل وعقوبة الجائر حديث (١٨٢٧) والنسائي في آداب القضــاة بــاب فضل الحاكم العادل في حكمه ، حديث ٥٣٩٤ ، وأحمد ٣٤٢/٢ ، حديث ٦٤٥٦ ، وابن حبان في صحيحه ٣٣٦/١٠ ، حديث ٤٤٨٤

في الحق ، وآخرُ آتاه الله حكمةً فهو يقضي بـــها ويعلمها))[1] .

وجه الدلالة :

ممـــا ســبق عرضـــه يتضح أن الأحاديث السابقة تدل على الترغيب في تولي ولاية القضـــاء ، ففـــي الحديث الأول ، بدأ بالإمام العادل وذلك لكثرة مصالحه وعموم نفعـــه[2] ، وهذا يدل على مكانة الإمام العادل ، والمراد به صاحب الولاية العظمى ، ويلحق به كل من ولي شيئاً من أمور المسلمين فعدل فيه ، ويؤيد هذا المعنى ما جاء في الحديث الثاني : (إن المقسطين عند الله على منابر من نور...)[3]. الحديث .

أمـــا الحديث الثالث ، فقد علق عليه ابن حجر مبيناً وجه الدلالة منه فقال : ((وفي الحديـــث الترغيـــب في ولاية القضاء لمن استجمع شروطه وقوي عل إعمال الحق ووجد له أعواناً))[4] .

٢ ــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بأن تولي القضاء من أبواب القرب لأن فيه ((أمراً بالمعروف ، ونصـــرة المظلوم ، وأداء الحق إلى مستحقه ، ورداً للظالم عن ظلمه ، وإصلاحاً بين الناس وتخليصاً لبعضهم من بعض))[5] .

---

[1] الـــبخاري في كتاب الأحكام ، باب أجر من قضى بالحكمة ، حديث ٧١٤١ ، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصـــرها ، باب فضل من يقوم بالقرآن ويعلمه ، حديث ٨١٦ ، وابن ماجه في كتاب الزهد ، باب الحسد ، حديث ٤٢٠٨ ، وأحمـــد ٦٣٧/١ ، حديـــث ٣٦٤٣ ، وابن حبان في صحيحه ٢٩٢/١ ، حديث ٩٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٨٨/١٠

[2] شرح مسلم للنووي ١٠٠/٧

[3] فتح الباري ١٨٤/٢

[4] المصدر السابق ١٥١/١٣

[5] المغني ١٤ / ٦

الترجيح :

وبعد عرض الأقوال في المسألة وأدلتها فإن الأولى هو الجمع بين الأحاديث المتعارضة في المسألة مادام ذلك ممكناً ، وكيفية الجمع بينها أن تحمل الأحاديث المرغبة في القضاء على الصالح للقضاء ، المطيق لحمل عبئه والقيام بواجبه ، ويحمل المرهب منها على العاجز عنه[١] .

ويكون التحذير الوارد في الأحاديث عن الظلم نفسه لا عن تولي القضاء ، فإن الجور في الأحكام واتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب ، وأكبر الكبائر [٢]. وبهذا ينتفي التعارض بين الأحاديث وترجح أن القضاء « من أشرف العبادات ، وبه أمر كل نبي حتى خاتم الأنبياء عليهم الصلاة والسلام » [٣]. قال الشوكاني : « ولكن هذه الترغيبات إنما هي في حق القاضي العادل الذي لم يسأل القضاء ولا استعان عليه بالشفعاء وكان لديه من العلم بكتاب الله وسنة رسوله ما يعرف به الحق من الباطل بعد إحراز مقدار من آلتهما يقدر به على الاجتهاد في إيراده وإصداره ، وأما من كان بعكس هذه الأوصاف ، أو بعضها فقد أوقع نفسه في مضيق وباع آخرته بدنياه » [٤].

---

[١] أدب القضاء لابن أبي الدم ٢٥

[٢] تبصرة الحكام ١١/١

[٣] المبسوط ٦٠/١٦

[٤] نيل الأوطار ٢٦٢/٨

المبحث الثاني :

باب ما جاء في القاضي يصيب ويخطئ

٢ ـــ بَاب مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي يُصِيبُ وَيُخْطِئُ [١]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عَـــنْ أَبِـــي هُرَيْرَةَ ـــ رضي الله عنه ـــ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّه ﷺ : ((إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا حَكَمَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَاحِدٌ [٢])) [٣].

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ [٤] ، وَعُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ [٥] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ لا نَعْرِفُهُ

---

[١] جامع الترمذي ٦١٥/٣

[٢] قال ابن العربي : " اعلموا ـــ وفقكم الله ـــ أن الأجر على العمل القاصر على العامل واحد ، وأن الأجر على العمل المـتعدي إلى الغير أجران ، فإنه يؤجر في نفسه ويجري له ما تعلق بغيره من جنسه ، فإذا قضى بالحق وأعطاه لمستحقه ثبـت له أجـر اجتهاده وجرى له أجر الاستحقاق في عود الحق إلى مكانه ، وإذا كان أحد الخصمين ألحن بحجته من الآخر فقضى لغير صاحبه بالمدعى فيه كان له أجر الاجتهاد خاصة " .

انظر : عارضة الأحوذي ٥٦/٦-٥٧

[٣] أخـرجه النسـائي في كتاب أدب القضاء ، باب الإصابة في الحكم حديث ٥٣٩٦ ، وأبو يعلى ١٠ / ٣٠٩ حديث ٥٩٠٣ ، وابن حبان ٤٤٦/١١ ، حديث ٥٠٦٠ ، والدارقطني في سننه ١٣٠/٤ حديث ٤٤١٨ ، والبيهقي ١١٩/١٠

[٤] عمـر وبـن العاص بن وائل السهمي ، الصحابي المشهور . أسلم عام الحديبية وولي إمرة مصر مرتين ، وهو الذي فتحها . مات بـمصر سنة نيف وأربعين ، وقيل : بعد الخمسين .

انظر : الإصابة ٥٣٧/٤ ، تقريب التهذيب ٤٢٣

ولفـظ الحديـث الذي رواه : عَنْ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: ((إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ)) .

أخرجه البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ حديث ٧٣٥٢ ومسلم في كتاب الأقضية ، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ حديث ١٧١٦ ، وابن ماجه في كتاب الأحكـام ، بـاب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ، حديث ٢٣١٤ ، وأحمد ٢٢٢/٥ ، حديث ١٧٣٢٠ والبيهقي في السنن الكبرى ١١٨/١٠

[٥] عقبة بن عامر الجهني ، صحابي مشهور ، اختلف في كنيته على سبعة أقوال ، أشهرها أنه أبو حماد ، ولي إمرة مصر لمعاوية ثلاث سنين ، وكان فقيهاً ، فاضلاً ، ولي غزو البحر ، مات بـمصر سنة ٥٨ هـ .

انظر : الإصابة ٤٢٩/٤ ، الكاشف ٢٩/٢ ، تقريب التهذيب ٣٩٤

ولفـظ الحديث الذي رواه : عن عقبة بن عامر ـــ رضي الله عنه ـــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((إذا اجتهد الحاكم فأخطأ له أجر ، وإن أصاب فله عشرة أجور)) .

أخـرجه : ،أحمد في مسنده ٢٣٣/٥ ، و الدارقطني في سننه ١٢٩/٤ حديث ٤٤١٣ ، وانظر تلخيص الحبير ٤/ ٤٤٢ .

مِنْ حَدِيثِ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ[1] ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ[2] ، إلا مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ[3] ، عَنْ مَعْمَرٍ[4] ، عَنْ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ .

المسألة : هل كل مجتهد مصيب ؟ أم المصيب واحد .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ أن الحكم عند الله في كل قضية واحد معين ، قد يصيبه من أعمل فكره وبذل وسعه وتتبع الأدلة في المسألة ووفقه الله ، فيحصل له أجران ، أجر الاجتهاد ، وأجر الإصابة ، ومن اجتهد فأخطأ له أجر واحد .

ومما يدل على ذلك قول الترمذي ــ رحمه الله ــ في ترجمة الباب : « يصيب ويخطئ » . فهذا يبين مراده في أن المصيب واحد وأن القاضي قد يصيب وقد يخطئ وذلك حسب اجتهاده .

ثم إن الحديث الذي أورده تحت هذه الترجمة من أدلة من قال : إن المصيب عند الله في كل قضية واحد[5] .

---

[1] سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ، أبو عبد الله الكوفي ، ثقة حافظ فقيه عابد ، إمام حجة ، من رؤوس الطبقة السابعة ، وكان ربما دلس ، مات سنة إحدى وستين ، وله أربع وستون . قال ابن المبارك : ما كتبت عن أفضل منه .

انظر : الكاشف ٤٤٩/١ ، تهذيب التهذيب ٩٩/٤ ، تقريب التهذيب ٢٤٤

[2] يحيى بن سعيد بن فَرُّوخ ــ بفتح الفاء وتشديد الراء المضمومة وسكون الواو ثم معجمة ــ التميمي ، أبو سعيد القطان البصري ، ثقة متقن ، حافظ إمام قدوة ، قال أحمد : ما رأيت مثله وكان رأساً في العلم والعمل . مات سنة ١٩٨ هـ .

انظر : الكاشف ٣٦٦/٢ ، تهذيب التهذيب ١٩٠/١١ ، تقريب التهذيب ٥٩١

[3] عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري مولاهم ، أبو بكر الصنعاني ، ثقة حافظ مصنف شهير عمي في آخر عمره فتغير وكان يتشيع . مات سنة ٢١١هـ ، وله خمس وثمانون .

انظر : الكاشف ٦٥١/١ ، تهذيب التهذيب ٢٧٨/٦ ، تقريب التهذيب ٣٥٤

[4] معمر بن راشد الأزدي مولاهم ، أبو عروة البصري ،نزيل اليمن ، ثقة ثبت فاضل إلا أن في روايته عن ثابت والأعمش وهشام بن عروة شيئاً وكذا فيما حدث به في البصرة . قال : طلبت العلم سنة مات الحسن ولي أربع عشرة سنة . وكان أطلب أهل زمانه للعلم .

انظر : الكاشف ٢٨٢/٢ ، تهذيب التهذيب ١١٨/١٠ ، تقريب التهذيب ٥٤١

[5] سبل السلام ٢٢٨/٤

وجه الدلالة من حديث الباب :

قال الشوكاني ــ رحمه الله ــ مبيناً وجه الدلالة من الحديث : « فهذا الحديث يفيدك أن الحق واحد ، وأن بعض المجتهدين يوافقه ، فيقال له :مصيب . ويستحق أجرين . وبعض المجتهدين يخالفه ، ويقال له : مخطئ . واستحقاقه الأجر لا يستلزم كونه مصيباً »[١] .

أقوال الفقهاء في المسألة :

اختلف العلماء في هل كل مجتهد مصيب ، أم المصيب واحد[٢] ؟ على مذهبين :

المذهب الأول : أن المصيب واحد ، ومن عداه فهو مخطئ ، وهو مذهب جمهور الأصوليين[٣] .

المذهب الثاني : أن كل واحد من المجتهدين مصيب ،وهو مذهب المعتزلة ، والباقلاني[٤] ، والغزالي[٥] .

سبب الخلاف :

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى : هل لله ــ تعالى ــ في كل مسألة حكم معين ؟ من أصابه فهو المصيب ، ومن أخطأه فهو المخطئ ، أو أن الحكم متعدد ؟ ، فمن قال لله ــ تعالى ــ في كل مسألة حكم معين ، قال : المصيب من المجتهدين واحد ، ومن قال : الحكم متعدد ، قال : كل مجتهد مصيب[٦] .

---

[١] إرشاد الفحول ٢/٣٣٥-٣٣٦

[٢] إنما وقع الخلاف في المسائل الاجتهادية ، أما المسائل القطعية فلا خلاف فيها أن المصيب واحد .
انظر : كشف الأسرار ٤/٢٤ ، بيان المختصر ٣/٣٠٤ شرح الكوكب المنير ٤/٤٨٨

[٣] بيان المختصر ٣/٣٠٩ ، الإحكام للآمدي ٤/٩٣٨ ، الروضة ٢/٤١٤

[٤] الباقلاني هو : أبو بكر محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر ، قاسم البصري ، ثم البغدادي ، ابن الباقلاني ، صاحب التصانيف ، وكان يضرب المثل بفهمه وذكائه . وكان ثقة إماماً بارعاً ، صنف في الرد على الرافضة والمعتزلة ، والخوارج ، والجهمية ، والكرامية ، وانتصر لطريقة أبي الحسن الأشعري . انتهت إليه الرياسة في مذهب الأشاعرة . من كتبه : إعجاز القرآن ، الإنصاف ، مناقب الأئمة ، دقائق الكلام . مات في ذي القعدة سنة ٤٠٣هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ١٧/١٩٠ ، الأعلام ٦/١٧٩

[٥] المستصفى ٢/٤١٠ ، المحصول ٦/٣٤ ، الإحكام للآمدي ٤/٩٣٨

[٦] الاجتهاد الجماعي ٥٩

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب المذهب الأول :

استدلوا بالقرآن ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول ، وفيما يلي تفصيل أدلتهم :

١ - من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله ـــ تعالى ـــ : ﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَـٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَـٰهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَـٰهَا سُلَيْمَـٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَٱلطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَـٰعِلِينَ ﴾[1] .

وجه الاستدلال :

في قـــوله تعالى : (فَفَهَّمْنَـٰهَا سُلَيْمَـٰنَ ۚ). تخصيص لسليمان ـــ عليه السلام ـــ بفهم الحق ، ولو كان الكل مصيباً لما كان تخصيصه لسليمان ـــ عليه السلام ـــ بالفهم مفيداً[2] .

واعترض على الاستدلال بالآية الكريمة بما يلي :

١ ـــ مـــن أيـــن صح أنهما حكما بالاجتهاد ؟ ومن العلماء من منع اجتهاد الأنبياء عقلاً ، ومنهم من منعه سمعاً ، ومن أجاز أحال الخطأ عليهم . فكيف ينسب الخطأ إلى داود عليه السلام ؟ ومن أين يعلم أنه قال ما قال عن اجتهاد[3] ؟

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن ظاهر الآية يفيد أنهما حكما بناء على اجتهاد منهما ، والاجتهاد من الأنبياء ثابت ، والخطأ منهم جائز ، لكنهم لا يقرون عليه[4] .

٢ ـــ الآية الكريمة تدل على نقيض مذهبهم إذ قال : ﴿ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ﴾. والباطل والخطأ يكونان ظلماً وجهلاً ، لا حكماً وعلماً . ومن قضى بخلاف

---

[1] سورة الأنبياء : ٧٨-٧٩

[2] الإحكام للآمدي ٩٣٩/٤ إرشاد الفحول ٣٣٧/٢

[3] المستصفى ٤٢٤/٢

[4] كشف الأسرار ٣١/٤

حكم الله ــ تعالى ــ لا يوصف بأنه حكم الله وأنه الحكم والعلم الذي آتاه الله لا سيما في معرض المدح والثناء [١] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأنهما أوتيا العلم بوجوه الاجتهاد وطرق الأحكام في نفس الأمر ، والخطأ في مسألة واحدة لا يمنع من إطلاق الحكم والعلم عليهما [٢] .

٣ ــ يحتمل أنهما كانا مأذوناً لهما في الحكم باجتهادهما فحكما وهما محقان ثم نزل الوحي على وفق اجتهاد سليمان ــ عليه السلام ــ فصار ذلك حقاً متعيناً بنزول الوحي ، فنسب إلى سليمان ــ عليه السلام ــ لنزول الوحي عليه وعلى وفق اجتهاده [٣] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن الوحي قد نزل على وفق ما قضى به سليمان ــ عليه السلام ــ فصار ما حكم به متعيناً ، وهذا يفيد أن الحق واحد ، والمصيب واحد [٤] .

٢ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ بحديث الباب وهو قوله ﷺ: ((إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا حَكَمَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَاحِد)) [٥] .

وجه الدلالة :

أن هذا الحديث صريح في انقسام اجتهاد المجتهدين إلى خطأ وصواب وأن الأجر يتفاوت ، فالمصيب له أجران ، والمخطئ له أجر واحد ، فلو كان الكل مصيباً لما نسب النبي ﷺ الخطأ إلى المجتهدين [٦] .

---

[١] المستصفى ٤٢٥/٢

[٢] كشف الأسرار ٣١/٤

[٣] المستصفى ٤٢٥/٢

[٤] الاجتهاد الجماعي ٦١

[٥] سبق تخريجه صـ ٦٣

[٦] الإحكام للآمدي ٩٤١/٤ ، روضة الناظر ٤٢٢/٢

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه قاطع على أن كل واحد مصيب ، إذ له أجر ، وإلا فالمخطئ الحاكم بغير حكم الله تعالى كيف يستحق الأجر؟ [١]

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن استحقاق المجتهد للأجر ((لا يستلزم كونه مصيباً وإطلاق اسم الخطأ عليه لا يستلزم أن لا يكون له أجر)) [٢] .

٢ - بحديث بريدة ــ رضي الله عنه ــ وجاء فيه أن النبي ﷺ كان إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه، ومن ضمن هذه الوصية قوله : ((وَإِذَا حَاصَرْتَ أَهْلَ حِصْنٍ فَأَرَادُوكَ أَنْ تُنْزِلَهُمْ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ فَلا تُنْزِلْهُمْ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ وَلَكِنْ أَنْزِلْهُمْ عَلَى حُكْمِكَ فَإِنَّكَ لا تَدْرِي أَتُصِيبُ حُكْمَ اللَّهِ فِيهِمْ أَمْ لا)) [٣] .

وجه الدلالة :

يدل هذا الحديث على أن المجتهد يخطئ ويصيب ، حيث قال : ((فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم أم لا)).ولو كان كل مجتهد مصيباً لكان يعلم حكم الله بالاجتهاد لا محالة [٤] .

وقد نوقش استدلال الجمهور بهذا الحديث بأنه ((لو لم يكن المجتهد مصيباً للحق لما أمر بإنزالهم على حكمنا فإنه كان لا يأمر بالإنزال على الخطأ وإنما كان يأمر بالإنزال على الصواب)) [٥] .

---

[١] المستصفى ٤٢٦/٢

[٢] إرشاد الفحول ٣٦٦/٢

[٣] أخرجه مسلم في كتاب الجهاد والسير ، باب تأمير الإمام على البعوث ووصيته إياهم بآداب الغزو وغيرها حديث ١٧٣١ ، وأبو داود في كتاب الجهاد ، باب في دعاء المشركين ، حديث ٢٦١٣ ، والترمذي في كتاب السير ، باب ما جاء في وصية النبي ﷺ في القتال ، حديث ١٦١٧ ، وابن ماجه في كتاب الجهاد ، باب وصية الإمام ، حديث ٢٨٥٨ ، وأحمد ٤٩١/٦ ، حديث ٢٢٥٢١ ، والنسائي في السنن الكبرى ٢٠٧/٥ ، حديث ٨٦٨٠

[٤] كشف الأسرار ٣١/٤

[٥] المصدر السابق

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن ((المجتهد لا يكون مخطئاً لا محالة ، ولكنه على رجاء الإصابة ، وهو آت بما في وسعه فلهذا أمرنا بالإنزال على ذلك لا لأنه يكون مصيباً بالاجتهاد لا محالة))[1] .

٣ـ من الإجماع :

واستدلوا من الإجماع بأن الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ اختلفوا في أحكام المسائل الاجتهادية حيث أنكر بعضهم على بعض ، ونصوا على الخطأ في اجتهادهم ، فلو كان كل مجتهد مصيباً لم يخطئ بعضهم بعضاً[2] .

وإليك بعض الأمثلة على ذلك :

المثال الأول : قول أبي بكر[3] ـ رضي الله عنه ـ لما سئل عن الكلالة : ((إِنِّي سَأَقُولُ فِيهَا بِرَأْيِي فَإِنْ كَانَ صَوَابًا فَمِنْ اللَّهِ ، وَإِنْ كَانَ خَطَأً فَمِنِّي وَمِنْ الشَّيْطَانِ أُرَاهُ مَا خَلا الْوَالِدَ وَالْوَلَدَ))[4] .

المثال الثاني : قول ابن مسعود[5] ـ رضي الله عنه ـ لما سئل عن المفوضة[6] : ((فَإِنِّي أَقُولُ فِيهَا إِنَّ لَهَا صَدَاقًا كَصَدَاقِ نِسَائِهَا لا وَكْسَ وَلا شَطَطَ وَإِنَّ لَهَا الْمِيرَاثَ وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ فَإِنْ يَكُ صَوَابًا فَمِنْ اللَّهِ وَإِنْ يَكُنْ خَطَأً فَمِنِّي وَمِنْ الشَّيْطَانِ وَاللَّهُ

---

[1] المصدر السابق

[2] قواطع الأدلة ٣١٣/٢

[3] أبو بكر : عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة التيمي ، أبو بكر بن أبي قحافة الصديق الأكبر خليفة رسول الله ﷺ ، مات في جماد الأولى سنة ثلاث عشرة ، وله ثلاث وستون سنة .
انظر : الإصابة ١٤٤/٤ ، تقريب التهذيب ٣١٣ ، الكاشف ٥٧٣/١ ، تهذيب التهذيب ٤٥/١٢

[4] الدارمي ٤٦٢/٢ ، حديث ٢٩٧٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٢٣/٦ ، حديث ١٢٠٤٣

[5] عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي ، أبو عبد الرحمن ، من السابقين الأولين ، ومن كبار علماء الصحابة ، مناقبه جمة ، أمره عمر ـ رضي الله عنه ـ على الكوفة ، مات سنة اثنتين وثلاثين ، أو في التي بعدها بالمدينة .
انظر : الإصابة ١٩٨/٤ ، الكاشف ٥٩٧/١ ، تقريب التهذيب ٣٢٣

[6] المفوضة ـ بكسر الواو اسم فاعل من فوض ، وبفتحها اسم مفعول منه . وفوض الأمر أي رده إليه . والتفويض في النكاح التزويج بلا مهر .
انظر : لسان العرب ٢١٠/٧ ، المطلع ٣٢٧
وأما في الاصطلاح فهي : التي نكحت بلا ذكر مهر ، أو على أن لا مهر لها .
انظر : التعريفات ٢٨٩ ، المطلع على أبواب المقنع ٣٢٧

وَرَسُولُهُ بَرِيئَانِ ، فَقَامَ نَاسٌ مِنْ أَشْجَعَ فِيهِمْ الْجَرَّاحُ[1] ، وَأَبُو سِنَانٍ[2] ، فَقَالُوا يَا ابْنَ مَسْعُودٍ : نَحْنُ نَشْهَدُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَاهَا فِينَا فِي بِرْوَعَ بِنْتِ وَاشِقٍ[3] ، وَإِنَّ زَوْجَهَا هِلَالُ بْنُ مُرَّةَ الأَشْجَعِيُّ[4] كَمَا قَضَيْتَ . قَالَ : فَفَرِحَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ فَرَحًا شَدِيدًا حِينَ وَافَقَ قَضَاؤُهُ قَضَاءَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ))[5] .

المثال الثالث : ما أخرجه البيهقي في سننه الكبرى بسنده ، أن عمر بن الخطاب[6] — رضي الله عنه — بلغه أن امرأة بغية يدخل عليها الرجل فبعث إليها رسولاً فأتاها الرسول فقال :أجيبي أمير المؤمنين ففزعت فزعة وقعت الفزعة في رحمها فتحرك ولدها فخرجت فأخذها المخاض فألقت غلاماً جنيناً فأتى عمر بذلك فأرسل إلى المهاجرين فقص عليهم أمرها ، فقال : ما ترون ؟ فقالوا : ما نرى عليك شيئاً يا أمير المؤمنين إنما أنت معلم ومؤدب ، وفي القوم علي ، وعلي ساكت . قال : فما تقول أنت يا أبا الحسن ؟ قال : أقول إن كانوا قاربوك في الهوى فقد أثموا . وإن كان هذا جهد رأيهم فقد أخطأوا ، وأرى عليك الدية يا أمير المؤمنين . قال : صدقت ، اذهب فاقسمها على قومك))[7] .

---

[1] الجراح بن أبي الجراح صحابي ، مقل . روى عن النبي ﷺ قصة بروع بنت واشق .

انظر الإصابة ٥٧٧/١، تهذيب التهذيب ٥٧/٢ ، تقريب التهذيب ١٣٨

[2] أبو سنان الأشجعي ، ويقال : إنه معقل بن سنان والراجح أنه غيره . شهد قضاء النبي ﷺ في بروع بنت واشق .

انظر : الإصابة ١٦٣/٧ ، الاستيعاب ١٦٨٥/٤ ، الإكمال للحسيني ٥١٨/١ ، تعجيل المنفعة ٤٩١/١

[3] بروع بنت واشق الرؤاسية الكلابية زوج هلال بن مرة . قضى فيها النبي ﷺ بمثل صداق نسائها لما مات زوجها و لم يفرض لها .

انظر : الإصابة ٤٩/٨ ، الاستيعاب ١٧٩٥/٤، الثقات ٣٨/٣

[4] هلال بن مرة الأشجعي . ذكره ابن حجر في الإصابة و لم يترجم له .

انظر الإصابة ٤٢٩/٦

[5] أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب فيمن تزوج و لم يسم صداقاً حتى مات ، حديث ٢١١٦ ، والترمذي في كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ، حديث ١١٤٥ ، والنسائي في كتاب النكاح ، باب إباحة التزويج بغير صداق حديث ٣٣٥٤ ، وأحمد ٢/ ٢٦ ، حديث ٤٢٦٤ ، وابن حبان في صحيحه ٤٠٩/٩ ، حديث ٤١٠٠ ، والحاكم في المستدرك ١٩٦/٢ ، حديث ٢٧٣٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٤٥/٧ ، حديث ١٤١٩٤

[6] عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبدالعزى بن رياح بن عبدالله بن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب القرشي العدوي ، أمير المؤمنين ، مشهور جمّ المناقب ، استشهد في ذي الحجة سنة ثلاث وعشرين وولي الخلافة عشر سنين ونصفاً .

انظر : الإصابة ٤٨٤/٤ ، تهذيب التهذيب ٣٨٥/٧ ، الكاشف ٥٩/٢ ، تقريب التهذيب ٤١٢

[7] السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ١٢٣، حديث ١١٤٥٣

المـــثال الرابع : عن ابن عباس[١] ـــ رضي الله عنهما ـــ أنه قال في شأن ميراث الجد وهل يعامل معاملة الأب في الميراث من عدمه . : ((ألا يتقي الله زيد بن ثابت[٢] ، يجعل ابن الابن ابناً ، ولا يجعل أبا الأب أباً))[٣] .

المـــثال الخامس : عن عمر ـــ رضي الله عنه ـــ أنه حكم بحكم فقال رجل : هذا والله الحق . فقال عمر ـــ رضي الله عنه ـــ : ((إن عمر لا يدري أنه أصاب الحق لكنه لم يأل جهداً))[٤] .

المـــثال السادس : وعنه ـــ أيضاً ـــ أنه قال لكاتبه : ((أكتب هذا ما رأى عمر فإن كان صواباً فمن الله ، وإن كان خطأ فمن عمر))[٥] .

وهـــذه الأمـــثلة والصور فيها ما يؤكد على اختلافهم ـــ رضوان الله عليهم ـــ في الأحكام الاجتهادية ، وتخطئة بعضهم بعضاً في هذه المسائل الاجتهادية ، فدل على أن الحق من هذه الأقوال في واحد وما سواه باطل[٦] .

وقد نوقش استدلالهم بالإجماع بما يلي :

١ ـــ أن مـــن ذكر الخطأ من الصحابة إما « أنه كان اعتقد أن الخطأ ممكن وذهب مذهـــب من قال إن المصيب واحد ، أو خاف على نفسه أن يكون قد خالف دليلاً قاطعاً غفل عنه ، أو لم يستتم نظره ولم يستفرغ تمام وسعه ، أو يخاف أن لا يكون أهـــلاً للـــنظر في تلك المسألة ، أو أمن ذلك كله لكن قال ما قال إظهاراً للتواضع

---

[١] عـــبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، ابن عم رسول الله ﷺ ، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين ودعا له رسول الله ﷺ بالفهم في القرآن ، فكان يسمى البحر والحبر ، لسعة علمه مات سنة ثمان وستين بالطائف وهو أحد المكثرين من الصحابة وأحد العبادلة من فقهاء الصحابة .

انظر : الإصابة ١٢١/٤ ، تقريب التهذيب ٣٠٩

[٢] زيـــد بـــن ثابت بن الضحاك بن لوذان الأنصاري النجاري ، أبو سعيد ، وأبو خارجة ، صحابي مشهور ، كتب الوحي ، قال مسروق : كان من الراسخين في العلم . مات سنة خمس ، أو ثمان وأربعين ، وقيل : بعد الخمسين .

انظر : الإصابة ٤٩٠/٢ ، تـــهذيب التهذيب ٣٤٤/٣ ، الكاشف ٤١٥/١ ، تقريب التهذيب ٢٢٢

[٣] أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٢٦٦/١٠

[٤] كشف الأسرار ٣٢/٤

[٥] السنن الكبرى للبيهقي ١١٦/١٠ ، كشف الأسرار ٣٢/٤

[٦] الواضح لابن عقيل ٣٦٦/٥

والخــوف من الله تعالى كما يقولون : إنا مؤمنون بالله ـــ إن شاء الله ـــ ، مع أنهم لم يشكوا في إيمانهم »[١] .

وردَّ عــلى هذه التأويلات بأنها مخالفة لظاهر الآثار التي تنسب الخطأ صراحة لبعض المجـــتهدين ، وهـــذه الـــتأويلات لا يقبل منها شيء في حق الصحابة ، فهم أهل الاجـــتهاد فـــإذا كـــان كبار الصحابة ليسوا من أهل الاجتهاد من الذي يبلغ رتبة الاجتهاد ، وفي نسبة الصحابة إلى التقصير في الاجتهاد إساءة ظن بـــهم فلا يلتفت إلى هذا[٢].

٢ ـــ كمـــا اعـــترض عـــلى هذه الآثار بأنها أخبار آحاد فلا تقوم بها الحجة على المدعى[٣].

ورد علـــيه بأنها بمجموعها تفيد حصول التواتر عن طريق المعنى على أن الصحابة قد اتفقوا على أن الحق واحد يصيبه بعض المجتهدين ويخطئه البعض الآخر[٤] .

٤ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بما يلي :

١ ـــ أن مذهـــب مـــن يقـــول بالتصويب محال في نفسه لأنه يؤدي إلى الجمع بين النقيضـــين ، وهـــو أن يكون يسير النبيذ حراماً حلالاً ، والنكاح بلا ولي صحيحاً فاســـداً في وقـــت واحـــد ، إذ لـــيس في المسألة حكم معين وقول كل واحد من المجتهدين حق وصواب مع تنافيهما[٥] .

٢ ـــ القـــول بتصويب كل مجتهد لو لم يكن محالاً في نفسه ، لكنه يؤدي إلى المحال في بعض الصور فإذا تعارض عند المجتهد دليلان فيتخير بين الشيء ونقيضه ولو نكح

---

[١] المستصفى ٤٢٩/٢

[٢] روضة الناظر ٤٢٥/٢

[٣] المستصفى ٤٢٩/٢

[٤] المهذب ٢٣٥١/٥

[٥] روضة الناظر ٤٢٥/٢ ، الإحكام للآمدي ٩٤٣/٤

مجـــتهد امـــرأة بـــلا ولي ثم نكحهـــا آخر يرى بطلان الأول فكيف تكون مباحة للزوجين[١].

واعـــترض على الدليل الأول والثاني بأنه لا يستحيل كون الشيء حلالاً وحراماً في حـــق شخصين والحكم ليس وصفاً للعين ، فلا يتناقض أن يحل لزيد ما حرم على عمـــرو ، كالمنكوحة تعتبر حلالاً لزوجها حراماً على غيره وهذا ظاهر ، بل لا يمتنع في حـــق شخص واحد مع اختلاف الأحوال ، كالصلاة واجبة في حق المحدث إذا ظن أنه متطهر حرام إذا علم بحدثه[٢].

وأجيب عنه بأنه يؤدي إلى الجمع بين النقيضين في حق شخص واحد فإن المجتهد لا يقصـــر الحكـــم على نفسه بل يحكم بأن يسير النبيذ حرام على كل واحد والآخر يقضي بإباحته في حق الكل فكيف يكون حراماً على الكل مباحاً لهم[٣].

٣ ـــ لـــو كان كل مجتهد مصيباً جاز لكل واحد من المجتهدين في القبلة أن يقتدي بالآخر لأن كل واحد منهما مصيب[٤] .

واعـــترض عـــلى هذا الدليل بأن ما ذكروه إنما يلزم لو كان القضاء بصحة صلاة المأموم مطلقاً وليس كذلك ، وإنما هي صحيحة بالنسبة إليه ، غير صحيحة بالنسبة إلى مخالفـــه ، وشـــرط صحة اقتداء المأموم بالإمام اعتقاد صحة صلاة إمامه بالنسبة إليه[٥] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن المجتهد في القبلة يعلم أن القبلة عين من الأعيان يجوز أن يكـــون في الجهة التي يظن بأقوى الإمارات أن القبلة فيها ، ويجوز أن لا يكون فيها فيقولوا في حكم المسألة : هو حكم معين عند الله تعالى ، يجوز أن يكون هو

---

[١] روضة الناظر ٢/٤٢٥ ، الإحكام للآمدي ٤/٩٤٣

[٢] المحصول ٢/٤١٦ ، روضة الناظر ٢/٤٢٦

[٣] روضة الناظر ٢/٤٢٦

[٤] روضة الناظر ٢/٤٢٦ ، الإحكام للآمدي ٤/٩٤٥

[٥] المستصفى ٢/٤٢١ ، الإحكام للآمدي ٤/٩٤٥

حكم أقوى الإمارات ويجوز أن يكون غيره[1] .

٤ ـــ لو كان كل مجتهد مصيباً وجب أن يطوى بساط المناظرات في الفروع لكون كل واحد منهما مصيباً[2] .

واعترض على هذا الدليل بأن المناظرة غير منحصرة فيما ذكروه ، بل لها فوائد أخر تجب المناظرة لها ، أو تستحب ، كمعرفة الدليل القاطع الذي لا يجوز معه الاجتهاد ، ولتذليل طرق الاجتهاد والقوة على استنباط الأحكام من الأدلة ، وتنبيه المستمعين عـــلى مدارك الأحكام ، ولتحريك دواعيهم إلى طلب رتبة الاجتهاد لنيل الأجر ، وحفظ قواعد الشريعة[3] .

وأجيـــب عنه بأن الاجتهاد لا يقع إلا فيما لا نص فيه ولا إجماع ، والنص لا يخفى إلى حد يجتهد الإنسان في طلبه ، وإن خفي فعلى من ليس من أهل الاجتهاد ، فأما أن يخفـــى عـــلى كل مجتهد فلا[4] . والمقصود الأساسي للمناظر أن يبين للمخالف وجهة نظره ، ومستنده في مذهبه ليقتنع فيغير اجتهاده ، إذاً فالمناظرة دعوة للرجوع عن الخطأ في نظر المناظر.

ثانياً : أدلة أصحاب المذهب الثاني :

استدل المعتزلة ومن معهم على قولهم بأن كل مجتهد مصيب والحق متعدد . بالقرآن ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول ،وإليك الأدلة بالتفصيل :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى :﴿ فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ

---

[1] قواطع الأدلة ٢/٣٢١

[2] المحصول ٢/٤١٦ ، روضة الناظر ٢/٤٢٦

[3] المستصفى ٢/٤٢٣، الإحكام للآمدي٤/٩٤٥

[4] الواضح ٥/٣٧٠

﴿ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَٱلطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ﴾[١] .

وجه الدلالة :

تدل الآية ـــ الكريمة ـــ على أن كل مجتهد مصيب إذ لو كان أحدهما مخطئاً لم يكن ما صارا إليه حكماً لله ولا علماً[٢] .

وقد نوقش الاستدلال بهذه الآية ـــ الكريمة ـــ بأن غاية ما دلت عليه أن كل واحد منهما أوتي حكماً وعلماً وهو نكرة في سياق الإثبات فيخص ، وليس فيه ما يدل على أنه أوتي حكماً وعلماً فيما حكما به ، وقد أمكن حمل ذلك على أنه أوتي حكماً وعلماً بمعرفة دلالات الأدلة على مدلولاتها ، وطرق الاستنباط فلا يبقى حجة في غيره[٣] .

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((أَصْحَابِي كَالنُّجُومِ بِأَيِّهِمْ اقْتَدَيْتُمْ اهْتَدَيْتُمْ))[٤] .

وجه الدلالة :

جعل النبي ﷺ الاقتداء بكل واحد من الصحابة هدى مع اختلافهم في الأحكام نفياً وإثباتاً فلو كان فيهم مخطئ لما كان الاقتداء بهم هدى ، بل ضلال[٥] .

وقد نوقش استدلالهم بالسنة بما يلي :

١ ـــ نوقش استدلالهم بالحديث بأنه لا يثبت فهو ضعيف .

٢ ـــ أن الخبر وإن كان عاماً في الأصحاب والمقتدين بهم ، غير أن ما فيه من الاقتداء غير عام ولا يلزم منه العموم ، على هذا فقد أمكن حمله على الاقتداء في الرواية عن النبي ﷺ لا في الاجتهاد والرأي فلا يبقى حجة على المدعى[٦] .

---

[١] سورة الأنبياء الآية : ٧٩

[٢] الإحكام للآمدي ٩٤٦/٤

[٣] المصدر السابق

[٤] مسند عبد بن حميد ٢٥٠ ، حديث ٧٨٣ ، وابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله ٨٩٨/٢، وقد ضعف هذا الحديث جمع من العلماء . وانظر : تلخيص الحبير ٤٦٢/٤

[٥] الإحكام للآمدي ٩٤٦/٤

[٦] المصدر السابق

٣ ـــ من الإجماع :

استدلوا من الإجماع بأن الصحابة ـــ رضوان الله عليهم ـــ اتفقوا على تسويغ خلاف بعضهم لبعض من غير نكير منهم على ذلك .بل ونعلم أن الخلفاء منهم كانوا يولون القضاة والحكام مع علمهم بمخالفتهم لهم في الأحكام ، ولم ينكر عليهم منكر ، ولو تصور الخطأ في الاجتهاد لما ساغ ذلك من الصحابة كما لم يسوغوا ترك الإنكار على مانعي الزكاة ، وكل منكر أنكروه[1] .

ونوقش استدلالهم بالإجماع بأن الثابت عن الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ تخطئة بعضهم بعضاً في المسائل الاجتهادية ، ولا يعلم أن أحداً منهم قال لصاحبه في اجتهاد وجد منه : أصبت في قولك[2] .

٤ ـــ من المعقول :

استدلوا من المعقول من الأوجه التالية :

١ ـــ لو كان الحق متعيناً في باب الاجتهاد في كل مسألة لنصب الله تعالى عليه دليلاً قاطعاً دفعاً للإشكال ، وقطعاً لحجة المحتج كما هو المألوف من عادة الشارع في كل ما دعا إليه ، ومنه قوله تعالى : ﴿ رُّسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا ﴾[3]. وقوله تعالى : ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَا مِن رَّسُولٍ إِلاَّ بِلِسَانِ قَوْمِهِۦ لِيُبَيِّنَ لَهُمْ ۖ فَيُضِلُّ ٱللَّهُ مَن يَشَآءُ وَيَهْدِى مَن يَشَآءُ ۚ وَهُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ ﴾[4].

ولو كان عليه دليل قاطع ، لوجب الحكم على مخالفه بالفسق والتأثيم ، كالمخالف في العقليات[5].

---

[1] الإحكام للآمدي ٩٤٦/٤ ، قواطع الأدلة ٣١٠/٢

[2] قواطع الأدلة ٣١٥/٢

[3] سورة النساء الآية : ١٦٥

[4] سورة إبراهيم الآية :٤

[5] الإحكام للآمدي ٩٤٧/٤ ، الواضح ٣٨١/٥

ونوقش بأنه قد نصب عليه دليلاً بحسب ما اقتضى وهو أنه اقتضانا بالظن ، ونصب على الحكم أمارة ظنية ، وأبان بها خطأ المخالف أيضاً بطريق الظن ، فكما لم يجب على المكلف المجتهد أن يقطع بإصابته حيث لم يجعل له على الحكم دليلاً قطعياً ، كذلك لا يجب عليه القطع بخطأ مخالفه ، وكان من جملة ما سهله إسقاط المأثم ، و لم يقنع بإسقاط المأثم حتى جعل له على كلفة الاجتهاد أجراً[1] .

٢ ــ أن الحق لو كان في جهة واحدة لما ساغ لأحد من العامة تقليد أحد من العلماء إلا بعد الاجتهاد والتحري فيمن يقلده ، وليس كذلك . حيث خُيِّر في التقليد ، دل على التساوي بين المجتهدين ، فإن الشارع لا يخير إلا في حالة التساوي[2] .

ونوقش بأنه إنما خير العامي في تقليد من شاء لكونه لا يعرف الأعلم وغاية ما يقدر على معرفته كون كل واحد منهما عالماً أهلاً للاجتهاد ، ومن هذه الجهة قد استويا في نظره فلذلك كان مخيراً ، أما إذا عرف الأعلم لم يجز له تقليد غيره[3] .

٣ ــ أن الحق لو كان في جهة واحدة لوجب نقض كل حكم خالفه ، وحيث لم ينقض دل على التساوي[4] .

ونوقش بأنه إنما لم ينقض الحكم ؛ لأن الله ــ سبحانه ــ جعل أدلة الحق خفية ، والشبهات معترضة ، والأدلة متجاذبة ، فلو جوز نقض الحكم لما ثبت للشريعة حكم ولنقض كل حاكم على غيره فسامح الشرع وتساهل في ذلك لئلا يقع التهارج والتنازع وعدم استقرار حكم الله في الأرض[5] .

---

[1] الواضح ٣٨٢/٥

[2] الإحكام للآمدي ٩٤٧/٤ ، الواضح ٣٨٤/٥

[3] الإحكام للآمدي ٩٤٩/٤ ، الواضح ٣٨٤/٥

[4] المصدران السابقان

[5] الواضح ٣٨٣/٥

٤ ــ أن الحق لو كان في جهة واحدة لما وجب على كل واحد من المجتهدين إتباع مــا أوجــبه ظنه ، ولا كان مأموراً به ؛ لأن الشارع لا يأمر بالخطأ ، وحيث كان مأموراً باتباعه ، دل على كونه صواباً[١] .

ونوقش بأنه إذا كان في المسألة نص أو إجماع و لم يعلم به المجتهد بعد بذل وسعه في البحث ، فإن الحكم فيها معين ، ومع ذلك فالمجتهد مأمور باتباع ما أوجبه ظنه[٢] .

٥ ــ أنه لا خلاف في ترجيح الأدلة المتقابلة في المجتهدات بما لا يستقل بإثبات أصل الحكم ولا نفيه ، فدل على أن الدليل من الجانبين ما هو خارج عن الترجيح فالدليل على كل واحد من الحكمين قائم فكان حقاً[٣] .

نوقــش بأنه ــ وإن سلمنا أن الترجيح قد يكون بما لا يستقل بالحكم ــ ،فلا يمنع ذلــك من اعتباره جزءاً من الدليل ، وعلى هذا فالمرجوح لا يكون دليلاً وإن كان دلــيلاً لكــن لا نسلم جواز ترتب الحكم على المرجوح مع وجود الراجح في نفس الأمر[٤] .

٦ ــ أن حصــر الحق في جهة واحدة يفضي إلى الضيق والحرج ، وهو منفي بقوله تعــالى : ﴿ وَجَـٰهِدُواْ فِى ٱللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِۦ ۚ هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ۚ هُوَ سَمَّىٰكُمُ ٱلْمُسْلِمِينَ مِن قَبْلُ وَفِى هَـٰذَا لِيَكُونَ ٱلرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيْكُمْ وَتَكُونُواْ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ ۚ فَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱعْتَصِمُواْ بِٱللَّهِ هُوَ مَوْلَىٰكُمْ ۖ فَنِعْمَ ٱلْمَوْلَىٰ وَنِعْمَ ٱلنَّصِيرُ ﴾[٥] .

---

[١] الإحكام للآمدي ٩٤٧/٤

[٢] المصدر السابق ٩٤٩/٤

[٣] الإحكام للآمدي ٩٤٧/٤ ، الواضح ٣٨٧/٥

[٤] الإحكام للآمدي ٤٢٤/٤

[٥] سورة الحج الآية : ٧٨

وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾[١] الآية[٢] .

ونوقـــش بأنـــه لو كان ما قالوه « دليلاً على أن الجميع حق ، لوجب أن لا يلزم العمـــل بمـــا ورد به النص والإجماع من الأحكام المغلظة ، وهذا باطل بالإجماع ، والمصالح الشرعية مبنية على الأنفع والأصلح ،لا الأطيب والأشهى والأخف »[٣].

الترجيح :

وبعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم ، فإن الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه أصـــحاب القـــول الأول من أن الحق واحد في المسائل الاجتهادية والمصيب واحد أيضـــاً . والمجتهد إذا بذل وسعه فأصاب الحق فله أجران ، وللمجتهد المخطئ أجر واحـــد نظير اجتهاده . وذلك لقوة أدلة من قال بهذا الرأي وسلامتها من الجوارح والعلـــل القادحة ، وما أحسن ما قاله الشوكاني ــ رحمه الله ــ : « إن المجتهد لا يأثم بالخطأ بل يؤجر على الخطأ بعد أن يوفي الاجتهاد حقه ، ولم نقل : إنه مصيب لـــلحق الذي هو حكم الله في المسألة ، فإن هذا خلاف ما نطق به الرسول ﷺ في الحديـــث حيث قال : ((إن اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر))[٤].

فانظـــر هـــذه العبارة النبوية في هذا الحديث الصحيح المتفق عليه عند أهل الصحيح والمـــتلقى بالقبول بين جميع الفرق ، فإنه قال : ((وإن اجتهد فأخطأ)) . فقسم ما يصـــدر عن المجتهد في الاجتهاد في مسائل الدين إلى قسمين : أحدهما : هو مصيب فيه ، والآخر : هو مخطئ ، فكيف يقول قائل : إنه مصيب للحق سواء أصاب ، أو أخطأ ، وقد سماه رسول الله ﷺ مخطئاً »[٥].

---

[١] البقرة الآية : ١٨٥

[٢] الإحكام ٩٤٧/٤ ، الواضح ٣٨٨/٥

[٣] الواضح ٣٨٨/٥

[٤] سبق تخريجه صـــ ٦٣

[٥] القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد للشوكاني ٨٧

المبحث الثالث :

باب ما جاء في القاضي كيف يقضي

٣ــ بَاب مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي كَيْفَ يَقْضِي [1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً من طريقين :

الأولى : عَنْ الْحَارِثِ بْنِ عَمْرٍو [2]، عَنْ رِجَالٍ مِنْ أَصْحَابِ مُعَاذٍ [3]، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ [4] فَقَالَ : كَيْفَ تَقْضِي ؟ فَقَالَ : أَقْضِي بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ . قَالَ : ((فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي كِتَابِ اللَّهِ)) . قَالَ : فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . قَالَ : ((فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ)) . قَالَ : أَجْتَهِدُ رَأْيِي . قَالَ : ((الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ)) [5] .

الثانية : عَنْ الْحَارِثِ بْنِ عَمْرٍو ــ ابْنِ أَخٍ لِلْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ [6] ــ عَنْ أُنَاسٍ مِنْ أَهْلِ حِمْصٍ [7]، عَنْ مُعَاذٍ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ نَحْوَهُ [8] .

---

[1] جامع الترمذي ٣/٦١٦

[2] الحارث بن عمرو ــ ابن أخي المغيرة بن شعبة الثقفي ــ ويقال : ابن عون ، مجهول ، مات بعد المائة .
انظر : الكاشف ١/٣٠٤ ، ميزان الاعتدال ٢/١٧٥ ، تهذيب التهذيب ٢/١٣٢ ، تقريب التهذيب ١٤٧

[3] معاذ بن جبل بن عمرو بن الأوس الأنصاري الخزرجي ، أبو عبد الرحمن ، مشهور ، أسلم وهو ابن ثماني عشرة سنة ، من أعيان الصحابة ، شهد بدراً وما بعدها ، وكان إليه المنتهى ، في العلم بالأحكام والقرآن ، مات بالشام سنة ١٨ هــ .
انظر : الإصابة ٦/١٠٧ ، الكاشف ٢/٢٧٢ ، تهذيب التهذيب ١٠/١٦٩ ، تقريب التهذيب ٥٣٥

[4] اليَمَن ــ بالتحريك ــ قال الهمداني : " سميت اليمن الخضراء لكثرة أشجارها وثمارها وزروعها ، والبحر مطيف بها من المشرق إلى الجنوب فراجعاً إلى المغرب ، ويفصل بينها وبين باقي جزيرة العرب خط يأخذ من حدود عُمان ويبرين إلى حد ما بين اليمن واليمامة فإلى حدود الهُجيرة وتثليث وأنهار جُرش وكُتنة ، منحدراً في السراة على شعف عنز إ إلى تهامة على أم جحدم ، إلى البحر حذاء جبل يقال له كُدُمُّل ، بالقرب من حمضة وذلك حد ما بين كنانة واليمن من بطن تهامة ".
انظر : صفة جزيرة العرب للهمداني ٩٠ ، معجم البلدان ٥/٤٤٧

[5] أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية ، باب : اجتهاد الرأي في القضاء ، حديث ٣٥٩٢ وأحمد ٦/٣٠٣ ، حديث ٢١٥٠٢ ، والدارمي ١/٧٢ حديث ١٦٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/١١٤

[6] المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود الثقفي ، صحابي مشهور ، أسلم قبل الحديبية ، وولي إمرة البصرة ، ثم الكوفة ،أحصن سبعين امرأة ، وبرأيه ودهائه يضرب المثل ، مات سنة ٥٠ هــ على الصحيح
انظر : الإصابة ٦/١٥٦ ، الكاشف ٢/٢٨٦ ، تهذيب التهذيب ١٠/٢٣٤ تقريب التهذيب ٤٥٣

[7] حِمْص ــ بالكسر ثم السكون والصاد مهملة ــ : بلد مشهور بالشام وهي بين دمشق وحلب في نصف الطريق ، يذكر ويؤنث ، بناه رجل يقال له : حمص بن المهر بن جان بن مكنف . وقيل : حمص بن مكنف العمليقي .
انظر : معجم البلدان ٢/٣٠٢ ، معجم ما استعجم ١/٤٦٨

[8] انظر تخريج الحديث السابق .

قَـــالَ أَبُـــو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ لا نَعْرِفُهُ إِلا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ ، وَلَيْسَ إِسْنَادُهُ عِنْدِي بِمُتَّصِلٍ . وَأَبُو عَوْنٍ الثَّقَفِيُّ اسْمُهُ : مُحَمَّدُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ[1] .

المسألة : صفة القضاء والمصادر التي يعتمد عليها القاضي عند الحكم .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن القاضي ينبغي له أن يبدأ في قضائه بالكتاب والســـنة ، فإذا تعذر ذلك فإنه يجتهد رأيه ويحكم في المسألة التي لم يجد فيها نصاً من الكتاب والسنة .

ومما يؤيد ذلك أن الترمذي قال في ترجمة الباب مستنبطاً لها من الحديث : ((كيف يقضـــي القاضي)). ثم ذكر حديث معاذ الذي رتب فيه معاذ ـــ رضي الله عنه ـــ الطـــريقة الـــتي سوف يقضي بها إذا عرض له قضاء ، فبدأ بالكتاب ، ثم السنة ، ثم الاجتهاد ، وأقره النبي ﷺ على ذلك بقوله : ((الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله ﷺ)) .

وجه الدلالة من حديث الباب :

يدل حديث الباب على أن القاضي إذا أراد أن يقضي فإنه ينبغي له أن يحكم بـــما في كتاب الله ، فإن لم يجد فبسنة رسول الله ، فإن لم يجد فيجتهد رأيه .

قـــال الشافعي ـــ رحمه الله ـــ : ((ومعنى الاجتهاد من الحاكم إنما يكون بعد أن لا يكـــون فيما يريد القضاء فيه كتاب ولا سنة ، ولا أمر مجتمع عليه فأما وشيء من ذلك موجود فلا)) [2].

ثم قـــال ـــ بعد ذكر حديث معاذ مستدلاً به على ما سبق ـــ : ((فأخبر النبي ﷺ أن الاجتهاد عند عدم النص أصل في أحكام الشرع)) [3].

---

[1] أبـــو عـــون الثقفي : محمد بن عبيد الله بن سعيد ، أبو عون الثقفي ، الكوفي الأعور ، ثقة . قال ابن سعد توفي في ولاية خالد على العراق ، وقال ابن نافع وغيره مات سنة عشرة ومائة .

انظر : الكاشف ١٩٧/٢ ، تـــهذيب التهذيب ٢٨٦/٩، تقريب التهذيب ٤٩٤

[2] الأم ٢١٦/٦

[3] المصدر السابق .

وقـــال الماوردي بعد ذكر الحديث : « فدل على أن الاجتهاد عند عدم النص أصل في أحكام الشرع »[١] .

أقوال الفقهاء :

اتفق الفقهاء ـــ رحمهم الله ـــ على أنه ينبغي للقاضي أن يقضي بـــما في كتاب الله ، فـــإن لم يجد قضى بـــما جاء عن رسول الله ﷺ ، فإن لم يجد عن رسول الله ﷺ قضـــى بـــمـــا أجمـــع عليه صحابته ـــ الكرام ـــ ، فإن لم يجد تحول إلى الاجتهاد فيقضـــي بـــمـــا يؤديه إليه اجتهاده ، وذلك بالقياس على الأصول فيلحق المسألة بـــما يشابـــهها[٢] .

الأدلة :

وقد استدل الفقهاء فيما ذهبوا إليه بالسنة ، والأثر وتفصيل ذلك كما يلي :

١ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بحديث معاذ بن جبل ـــ رضي الله عنه ـــ السابق .

ووجـــه الاستدلال بـــه : أن معاذاً ـــ رضي الله عنه ـــ ذكر مصادر الأحكام ـــ إجمالاً ـــ وطريقة الاستدلال بـــها ، وأقره النبي ﷺ على ذلك ، فدل الحديث على أن القاضـــي يحكم بكتاب الله ، فإن لم يجد حكم بسنة رسول الله ﷺ ، فإن لم يجد فإنه يحكم بالاجتهاد ، وذلك بالنظر في سائر المصادر الفرعية غير الكتاب والسنة ، كالقياس ، والمصلحة المرسلة وغيرهما[٣] .

ولم يذكـــر الإجماع في حديث معاذ ـــ رضي الله عنه ـــ ، لأن الإجماع كمصدر للأحكام لم يظهر إلا بعد وفاة النبي ﷺ[٤] .

---

[١] أدب القضاء للماوردي ٤٩١/١

[٢] معـــين الحكـــام ٢٦ ، شـــرح أدب القاضـــي للخصاف ١٧ ، تبصرة الحكام ٥١/١ ، عارضة الأحوذي ٥٨/٦ ، الموافقـــات ٧/٤ ، المغـــني ٢٦/١٤، كشـــاف القـــناع ٣٢٨٧/٦ ، القضاء ونظامه ٣٢١ ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ٢١٠

[٣] القضاء ونظامه ٣٢١ ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ٢١٠ ، معالم السنن للخطابي ١٥٣/٤

[٤] نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ٢١٠

٢ ــ من الأثر :

استدلوا ببعض الآثار الواردة عن الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ فينبغي العمل بها ومن هذه الآثار ما يلي :

١ ــ عَنْ ــ شُرَيْحٍ[1] ــ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ــ رضي الله عنه ــ كَتَبَ إِلَيْهِ : إِذَا جَاءَكَ شَيْءٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَاقْضِ بِهِ ، وَلا يَلْفِتَنَّكَ عَنْهُ الرِّجَالُ ، فَإِنْ جَاءَكَ أَمْرٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَانْظُرْ سُنَّةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَاقْضِ بِهَا ، فَإِنْ جَاءَكَ مَا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَيْسَ فِيهِ سُنَّةٌ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَانْظُرْ مَا اجْتَمَعَ النَّاسُ عَلَيْهِ فَخُذْ بِهِ ، فَإِنْ جَاءَكَ مَا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَمْ يَكُنْ فِيهِ سُنَّةٌ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَلَمْ يَتَكَلَّمْ فِيهِ أَحَدٌ قَبْلَكَ فَاخْتَرْ أَيَّ الأَمْرَيْنِ شِئْتَ : إِنْ شِئْتَ أَنْ تَجْتَهِدَ بِرَأْيِكَ وَتَقَدَّمَ فَتَقَدَّمْ ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَتَأَخَّرَ فَتَأَخَّرْ ، وَلا أَرَى التَّأَخُّرَ إِلا خَيْرًا لَكَ))[2].

٢ ــ عن عبد الله بن مسعود ــ رضي الله عنه ــ قال : ((فَمَنْ عَرَضَ لَهُ مِنْكُمْ قَضَاءٌ بَعْدَ الْيَوْمِ فَلْيَقْضِ بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ ، فَإِنْ جَاءَهُ أَمْرٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَلْيَقْضِ بِمَا قَضَى بِهِ نَبِيُّهُ ﷺ ، فَإِنْ جَاءَهُ أَمْرٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَمْ يَقْضِ بِهِ نَبِيُّهُ ، فَلْيَقْضِ بِمَا قَضَى بِهِ الصَّالِحُونَ ، فَإِنْ أَتَاهُ أَمْرٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَمْ يَقْضِ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَلَمْ يَقْضِ بِهِ الصَّالِحُونَ ، فَلْيَجْتَهِدْ بِرَأْيِهِ وَلا يَقُولُ : إِنِّي أَرَى وَإِنِّي أَخَافُ ، فَإِنَّ الْحَلالَ بَيِّنٌ وَالْحَرَامَ بَيِّنٌ ، وَبَيْنَ ذَلِكَ أُمُورٌ مُتَشَابِهَاتٌ فَدَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لا يَرِيبُكَ))[3] .

٣ ــ عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أنه كَانَ إِذَا سُئِلَ عَنْ الأَمْرِ ، وَكَانَ فِي الْقُرْآنِ أَخْبَرَ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْقُرْآنِ فَكَانَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَخْبَرَ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَعَنْ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ رضي الله عنهما ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَالَ فِيهِ بِرَأْيِهِ))[4] .

وجه الدلالة :

---

[1] شريح بن الحارث بن قيس الكوفي النخعي القاضي أبو أمية مخضرم ثقة ، تولى قضاء الكوفة لعمر وأقره علي عليه ، توفي سنة ٧٨ ، وقيل سنة ثمانين .

انظر : الكاشف ٤٨٣/١ ، تهذيب التهذيب ٢٨٧/٤ ، تقريب التهذيب ٢٦٥

[2] النسائي في كتاب آداب القضاة ،باب الحكم باتفاق أهل العلم ، رقم : ٥٤١٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٥٤٣/٤ برقم : ٢٢٩٩٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١١٥/١٠

[3] النسائي في كتاب آداب القضاة ، باب الحكم باتفاق أهل العلم ، رقم ٥٤٢١ ، وفي السنن الكبرى له ٤٦٨/٣ برقم : ٥٩٤٥ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٥٤٤/٤ ، برقم ٢٢٩٩١

[4] الدارمي ٧١/١ ، برقم ١٦٦ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٥٤٤/٤ برقم : ٢٢٩٩٤

تـــدل هذه الآثار على المصادر التي يعتمد عليها القاضي عند إرادة الحكم ، وهي : الكـــتاب ، والسنة ، والإجماع ، والاجتهاد . فعلى القاضي أن يحكم بكتاب الله ، فإن لم يجد فبسنة رسول الله ﷺ ، فإن لم يجد فبما أجمع عليه الصحابة ـــ رضي الله عـــنهم ـــ فمن بعدهم . فإن لم يجد فيعمل بالاجتهاد . والاجتهاد يكون من طريق القياس إلى معنى الكتاب والسنة .

المبحث الرابع :

باب ما جاء في الإمام العادل

٤ـــ بَاب مَا جَاءَ فِي الإِمَامِ الْعَادِلِ[١]

أورد فيه بسنده حديثين :

الأول : عَنْ أَبِي سَعِيد[٢] قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّه ﷺ : ((إِنَّ أَحَبَّ النَّاسِ إِلَى اللَّه يَوْمَ الْقِـيَامَة وَأَدْنَـاهُمْ مِنْهُ مَجْلِسًا إِمَامٌ[٣] عَادِلٌ[٤] ، وَأَبْغَضَ النَّاسِ إِلَى اللَّه وَأَبْعَدَهُمْ مِنْهُ مَجْلِسًا إِمَامٌ جَائِرٌ[٥]))[٦] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب[٧] عَنْ عَبْدِ اللَّه بْنِ أَبِي أَوْفَى[٨] .

قَـالَ أَبُـو عِيسَـى : حَدِيثُ أَبِي سَعِيدٍ حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ لا نَعْرِفُهُ إِلا مِنْ هَذَا الْوَجْه.

الثاني : عَنْ عَبْدِ اللَّه بْنِ أَبِي أَوْفَى ــ رضي الله عنه ــ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّه ﷺ :((إِنَّ اللَّهَ مَعَ الْقَاضِي مَا لَمْ يَجُرْ[٩] ، فَإِذَا جَارَ تَخَلَّى عَنْهُ وَلَزِمَهُ الشَّيْطَانُ))[١٠] .

---

[١] جامع الترمذي ٦١٧/٣

[٢] أبـو سعيد : سعد بن مالك بن سنان بن عبيد الأنصاري ، أبوسعيد الخدري له صحبة ولأبيه صحبة ،واستصغر بأحد ،ثم شهد ما بعدها ، من أصحاب الشجرة فقيه نبيل . وروى الكثير ،مات بالمدينة سنة ثلاث ، أو أربع ، أوخمس وستين . وقيل : سنة أربع وسبعين .

انظر : الإصابة ٦٥/٣، تـهذيب التهذيب ٤١٦/٣ ، الكاشف٤٣٠/١ ، تقريب التهذيب ٢٣٢ .

[٣] الإمـام هو : ما ائتم به من رئيس وغيره ، والجمع أئمة . والمراد به هنا : كل من إليه نظر في شئ من أمور المسلمين من الولاة والحكام .

انظر : لسان العرب ٢٥/١٢ ، إكمال المعلم بفوائد مسلم ٥٦٢/٣ .

[٤] العـادل : العدل ضد الجور . يقال : عدل عليه في القضية من باب ضرب فهو عادل ، والعدل الحكم بالحق ، والإمام العادل هو : الذي يتبع أمر الله بوضع كل شئ في موضعه من غير إفراط ولا تفريط .

انظر : لسان العرب ٤٣٠/١١ ، مختار الصحاح ١٧٦ ، فتح الباري ١٨٤/٢

[٥] جائـر : الجـور نقيض العدل ، تقول : جار يجور جوراً ، وقوم جورة ، وجارة ، أي : ظلمة . والإمام الجائر هو : الظالم .

انظر : لسان العرب ١٥٣/٤ ، مختار الصحاح ٤٩ ، تحفة الأحوذي ٦٤٠/٤ .

[٦] أحمد ٣٩٩/٣، حديث ١٠٧٧٧ ، أبو يعلى ٢٨٥/٢ ، حديث ١٠٠٣ ، البيهقي ٨٨/١٠

[٧] انظر الحديث التالي .

[٨] عـبدالله بن أبي أوفى ،علقمة بن خالد بن الحارث الأسلمي ،صحابي . شهد الحديبية . وعمر بعد النبي ﷺ دهراً مات سنة سبع وثمانين ، وهو آخر من مات بالكوفة من الصحابة .

انظر : الإصابة ٤٥٣/٤ ، الكاشف ٥٣٩/١ ، تقريب التهذيب ٢٩٦ .

[٩] مالم يجر ــ بضم الجيم ــ ،أي : يظلم . انظر : تحفة الأحوذي ٦٤١/٤

[١٠] ابـن ماجـه في كتاب الأحكام ،باب التغليظ في الحيف والرشوة ،حديث ٢٣١٢ ،وابن حبان في صحيحه ١١/ ٤٤٨ ، حديث ٥٠٦٢ ، والبيهقي ٨٨/١٠ ، والحاكم في المستدرك ١٠٥/٤ ، حديث ٧٠٢٦

قَالَ أَبو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ لا نَعْرِفُهُ إِلا مِنْ حَدِيثِ عِمْرَانَ الْقَطَّانِ[١] .

المسألة : فضيلة الإمام العادل :

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي رحمه الله – أن الإمام العادل له فضل عظيم ،أما الإمام الجائر فإنه على خطر عظيم ، وتقرير ذلك استدلاله بحديث أبي سعيد ـــ رضي الله عنه ـــ الذي يدل على فضيلة الإمام العادل وأنه أحب الناس إلى الله وأدناهم منه مجلساً يوم القيـــامة ، وأن الإمام الجائر أبعد الناس من الله مجلساً يوم القيامة ، ثم تأكيده معناه وما اشتمل عليه بحديث عبدالله بن أبي أوفى الذي يبين أن الله مع القاضي مالم يظلم ،فـــإذا وقع منه الظلم " خذله وترك عونه"[٢] . قال العز بن عبد السلام ـــ رحمه الله ـــ : ((فـــإن الولاة المقسطين أعظم أجراً وأجل قدراً من غيرهم لكثرة ما يجري عـــلى أيديهم من إقامة الحق ودرء الباطل .... وأما ولاة السوء وقضاة الجور فمن أعظـــم الـــناس وزراً درجة عند الله لعموم مايجري على أيديهم من جلب المفاسد العظام ودرء المصالح الجسام)) [٣] .

---

[١] عمران بن داور ـــ بفتح الواو بعدها راء ـــ ،أبو العوام ،القطان البصري ،صدوق يهم ،ورمي برأي الخوارج ، مات بعد المائة بين الستين و السبعين .

انظر : الكاشف ٩٣/٢ ، تـــهذيب التهذيب ١١٥/٨ ، تقريب التهذيب ٤٢٩ .

[٢] تحفة الأحوذي ٦٤١/٤

[٣] قواعد الأحكام ١٢٠/١

المبحث الخامس :

باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما

٥- بَاب مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي لا يَقْضِي بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ حَتَّى يَسْمَعَ كَلامَهُمَا[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عَنْ عَلِيٍّ[2] ــ رضي الله عنه ــ قَالَ : قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُــلانِ فَلا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلامَ الآخَرِ ، فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي . قَالَ عَلِيٌّ فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا بَعْدُ))[3].

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ .

المسألة : القضاء على الغائب .

فقه الإمام الترمذي :

يــرى الإمــام الترمذي ــ رحمه الله ــ أن الواجب على القاضي أن لا يحكم بين الخصمين حتى يسمع كلامهما،فيسمع دعوى المدعي أولاً ،ثم يسمع جواب المدعى عليه . وبهذا يتبين أن الترمذي رحمه الله يرى عدم جواز الحكم على الغائب .

ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ما يلي :

١ ــ أنه صدر ترجمة الباب بالنهي عن الحكم بين الخصمين حتى يسمع كلامهما . وقد استنبط الترمذي هذه الترجمة من لفظ الحديث ، فدل على أنه يرى ما دلَّ عليه من عدم جواز الحكم على الغائب .

٢ ــ الحديث الذي أورده تحت ترجمة الباب حجة من قال بعدم جواز الحكم على الغائب .

---

[1] جامع الترمذي ٦١٨/٣

[2] عــلي بــن أبي طالــب بن عبدالمطلب بن هاشم الهاشمي ،ابن عم رسول الله ﷺ ،وزوج ابنته،من السابقين الأولين ،ورجــح جمع أنه أول من أسلم ،وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة ، كناه النبي ﷺ أبا تراب . مات سنة أربعين ،وهو يومئذ أفضل الأحياء من بني آدم على الأرض بإجماع أهل السنة،وله ثلاث وستون على الأرجح .

انظر : الإصابة ٤٦٤/٤ ، تــهذيب التهذيب ٢٩٤/٧ ، الكاشف ٤١/٢ ، تقريب التهذيب ٤٠٢

[3] أبــو داود كــتاب الأقضية ،باب كيف القضاء ،حديث ٣٥٨٢ ،وأحمد ١٤٥/١ ، حديث ٦٨٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٤٥/١٠

وجه الدلالة من حديث الباب :

يدل حديث الباب على« أنه يحرم على الحاكم أن يحكم قبل سماع حجة كل واحد من الخصمين »[١]،فلا « يحكم حتى يسمع كلام المدعى عليه . والغائب لا يسمع له جـــواب »[٢] .إلا إذا حضر وسمع منه القاضي ، فدل ذلك على أنه لا يجوز الحكم على الغائب .

أقوال الفقهاء :

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، إلى جواز القضاء على الغائب[٦] ،ووافق الجمهور ابن حزم الظاهري[٧] .

وذهب الحنفية إلى المنع من القضاء على الغائب ـــ بعيد الغيبة ـــ أصلاً[٨] .

الأدلة :

أولاً : أدلة الجمهور على جواز القضاء على الغائب :

اســـتدل جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه من جواز القضاء على الغائب بالقرآن ، والسنة ، وعمل الصحابة ، والمعقول ، وفيما يلي ذكر الأدلة :

أولاً : أدلتهم من القرآن.

---

[١] نيل الأوطار ٤/٦٢٨

[٢] سبل السلام ٤/٢٣٢

[٣] المعونة ٣/١٥١٢ ، تبصرة الحكام ١/١١٥ ، بداية المجتهد ٢/٥٧٩

[٤] أدب القضاء للماوردي ٢/٣٠٦ ، روضة الطالبين ٨/١٥٨ ، مغني المحتاج ٦/٣٠٨

[٥] المغني ١٤/٩٣ ،كشاف القناع ٦/٣٢٩١ ، حاشية الروض المربع ٧/٥٥٦

[٦] وقـــع الخـــلاف بين الفقهاء في الحكم على الغائب في حالة ما إذا كان غائباً عن البلد ،أما إذاكان غائباً عن مجلس الحكم حاضراً في البلد فإن جمهور الفقهاء يتفقون مع الحنفية في المنع من القضاء عليه .

وقد وضع الفقهاء حداً للقرب الذي يعتبر به الشخص حاضراً لايجوز الحكم عليه إلابعد حضوره مع اختلاف بينهم فيه ، فعـــند المالكـــية يعتبر قريباً من لم يبعد عن مجلس القضاء أكثر من مسيرة ثلاثة أيام ،وعند الشافعية قولان :الأول حد الـــبعد هو مسافة القصر .والثاني : مسافة العدوى وهي التي يقطعها الشخص ذهاباً وإياباً بحيث إذا خرج من بيته مبكراً عاد إلى أهله في نفس اليوم الذي خرج فيه .

انظر : نظرية الدعوى ٥٢١-٥٢٢

[٧] المحلى ٩/٣٦٦

[٨] المبسوط ١٧/٣٩ ، البحر الرائق ٧/٢٩، بدائع الصنائع ٦/٣٤٠

استدلوا من القرآن بـما يلي :

١ـ بقوله تـعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ۚ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا ۖ فَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلْهَوَىٰٓ أَن تَعْدِلُواْ ۚ وَإِن تَلْوُۥٓاْ أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴾ [1]

٢ ـ وبقوله تعالى ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ ۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ ﴾ [2]

وجه الدلالة :

ووجه الدلالة ـ من الآيتين السابقتين ـ أن الله تعالى لم يخص حاضراً من غائب ، فصح وجوب الحكم على الغائب كما هو على الحاضر [3].

٣ـ وكذلك استدلوا بقوله تعالى : ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُواْ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴾ [4]

ووجه الدلالة ـ من هذه الآية الكريمة ـ أن ما شهدت به البينة على الغائب حق فوجب الحكم به [5].

ثانياً: أدلتهم من السنة :

واستدلوا من السنة بما يلي :

١ـ عَنْ عَائِشَةَ [6] ـ رضي الله عنها ـ قَالَتْ : ((دَخَلَتْ هِنْدٌ [7] بِنْتُ عُتْبَةَ امْرَأَةُ

---

[1] سورة النساء الآية :١٣٥ .

[2] سورة الطلاق الآية : ٢ .

[3] المحلى ٣٦٦/٩

[4] سورة ص الآية :٢٦

[5] أدب القضاء للماوردي ٣١١/٢

[6] عائشة بنت أبي بكر الصديق ،أم المؤمنين ،أفقه النساء مطلقاً وأفضل أزواج النبي ﷺ إلا خديجة ففيها خلاف شهير . تكنى أم عبد الله ، وأمها أم رومان . ماتت سنة سبع وخمسين على الصحيح . ودفنت بالبقيع .
انظر : الإصابة ٢٣١/٨، تقريب التـهذيب ٢٧٥ ، تـهذيب التهذيب ٤٦١/١٢ ، الكاشف ٥١٣/٢

[7] هـند بنت عتبة بن ربيعة بن عبدشمس بن عبد مناف القرشية ، والدة معاوية بن أبي سفيان ، أسلمت عام الفتح بعد زوجها أبي سفيان . ماتت في خلافة عثمان رضي الله عنه .

أَبِي سُفْيَانَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ[١] رَجُلٌ شَحِيحٌ لا يُعْطِينِي مِنْ النَّفَقَةِ مَا يَكْفِينِي وَيَكْفِي بَنِيَّ ، إِلا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ عِلْمِهِ . فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ))[٢]

وجه الدلالة :

هذا الحديث عمدة هذا الرأي من السنة وفيه قضى النبي ﷺ على أبي سفيان رضي الله عنه وهو غائب ، فدل الحديث على جواز الحكم على الغائب [٣].

ونوقش استدلالهم بحديث عائشة رضي الله عنها في قصة هند بنت عتبة — رضي الله عنها — من حيث دلالة الحديث على الحكم قال النووي رحمه الله : ((ولا يصح الاستدلال بهذا الحديث ،لأن هذه القضية كانت بمكة ، وكان أبو سفيان حاضراً بها ، وشرط القضاء على الغائب أن يكون غائباً عن البلد ، أو مستتراً لا يقدر عليه ، أو متعذراً ، ولم يكن هذا الشرط في أبي سفيان موجوداً ، فلا يكون قضاء على غائب ، بل هو إفتاء))[٤] .

وقد رُدَّ على هذا الاعتراض بما قاله ابن حجر — رحمه الله — حيث قال : ((والذي يظهر لي أن البخاري لم يرد أن قصة هند كانت قضاء على أبي سفيان وهو غائب بل استدل بها على صحة القضاء على الغائب ولو لم يكن ذلك قضاء على

انظر : الإصابة ٣٤٦/٨ ، الاستيعاب ١٩٢٢/٤

[١] أبو سفيان هو : صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف الأموي ،أبوسفيان،صحابي شهير أسلم عام الفتح ومات سنة اثنتين وثلاثين وقيل بعدها .

انظر : الإصابة ٣٣٢/٣ ، تهذيب التهذيب ٣٦١/٤ ، الكاشف ٥٠١/١ ، تقريب التهذيب ٢٧٥

[٢] البخاري في كتاب الأحكام،باب القضاء على الغائب حديث٧١٨٠ ، ومسلم في كتاب الأقضية ، باب قضية هند ،حديث ١٧١٤ ، وأبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده ، حديث ٣٥٣٢ ، والنسائي في كتاب آداب القضاة ، باب في قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه ، حديث ٥٤٣٥ ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للمرأة من مال زوجها ، حديث ٢٢٩٣ ، وأحمد ٦٠/٧ ، حديث ٢٣٥٩٧ ، والدارمي ٢ /٢١١ ، حديث ٢٢٥٩ ، وابن حبان في صحيحه ٦٨/١٠ ، حديث ٤٢٥٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٦/٧ ، حديث ١٣١٨٣

[٣] المغني ٩٤/١٤ .

[٤] شرح النووي على مسلم ٣٧٤/١٢

غائب بشرطه ، بل لما كان أبو سفيان غير حاضر معها في المجلس وأذن لها أن تأخذ من ماله بغير إذنه قدر كفايتها كان في ذلك نوع قضاء على الغائب))[١] .

٢ــ عــن أبي موســى الأشعري[٢] ، ومعاوية[٣] بن أبي سفيان ــ رضي الله تعالى عــنهم ــ : ((أن رســول الله ﷺ كان إذا حضر عنده الخصمان فتواعدا الموعد فوفى أحدهما و لم يف الآخر قضى للذي وفى على الذي لم يفِ))[٤]

وجه الدلالة :

في هــذا الحديــث قضى النبي ﷺ على الغائب ((ومعلوم أنه لا يقضي له بدعواه فثبت أنه قضى له بالبينة))[٥]

نوقش الاستدلال بحديث أبي موسى الأشعري ــ رضي الله عنه ــ بأنه ضعيف[٦] ، ــ وعــلى فرض صحته ــ ، فإنه لا يدل على جواز القضاء على الغائب مطلقاً ، وإنمــا يــدل على القضاء على من دعي إلى الحاكم فلم يمتثل . ويجوز القضاء على الممتنع والمستتر عند الحنفيه[٧].

ثالثاً: من الأثر :

استدل الجمهور ببعض الآثار الواردة عن الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ منها :

---

[١] فتح الباري ٦٣٨/٩

[٢] أبــو موســى الأشــعري : عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار ــ بفتح المهملة وتشديد المعجمة ــ أبو موسى الأشــعري ،صــحابي مشهور ، ولي زبيد وعدن للنبي ﷺ ، وأمره عمر ، ثم عثمان على البصرة والكوفة . وهو أحد الحكمين بصفين. مات سنة خمسين وقيل بعدها .

انظر : الإصابة ١٨١/٤ ، تــهذيب التهذيب ٣١٧/٥ ، الكاشف ٥٨٦/١ ، تقريب التهذيب ٣١٨

[٣] معاويــة بــن أبي ســفيان صخر بن حرب بن أمية الأموي ، أبو عبدالرحمن ، الخليفة ، صحابي ، أسلم قبل الفتح ، وكتــب الوحي . ولاه عمر الشام ، وأقره عثمان عليها ، ثم ولي الخلافة . قال ابن إسحاق : كان معاوية أميراً عشرين سنة ، وخليفة عشرين سنة . مات في رجب سنة ستين وقد قارب الثمانين .

انظر : الإصابة ١٢٠/٦ ، تــهذيب التهذيب ١٨٧/١٠ ، الكاشف ٢٧٥/٢ ، تقريب التهذيب ٥٣٧

[٤] مجمع الزوائد ١٩٨/٤ . كنز العمال ١٨٣/٣

[٥] أدب القضاء للماوردي ٣١٢/٢

[٦] فــيه خــالد بن نافع بن الأشعري . قال أبو حاتم : ليس بقوي ، يكتب حديثه ، وقد ضعفه الأئمة . انظر : مجمع الزوائد ١٩٨/٤

[٧] نظرية الدعوى ٥٤٥

١-عـــن عمـــر بـــن الخطاب ــــ رضي الله عنه ـــ أنه قال : ((من كان له على الأسيفع[١] مال فليأتنا غداً فإنا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه))[٢].

٢-صـــح عن عمر ـــ رضي الله ـــ عنه أنه حكم في امرأة المفقود أنها تربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشراً[٣] .

٣-ذكر ابن حزم : أنه صح عن عثمان ـــ رضي الله ـــ عنه القضاء على الغائب[٤].

وجه الدلالة :

هذه الآثار عن الصحابة ـــ رضوان الله عليهم ـــ تشتمل على القضاء على الغائب ولا مخالف لهما ـــ من الصحابة ـــ فكان إجماعاً[٥] .

نوقش استدلال الجمهور بحكم عمر بن الخطاب على الأسيفع بأنه لم يذكر في هذا الأثر أن الأسيفع كان غائباً فيحمل على أنه كان حاضراً عند الدعوى[٦].

رابعاً: أدلتهم من المعقول :

واستدلوا من المعقول من الأوجه التالية :

الأول : يجـــوز سمـــاع البينة على الغائب بالاتفاق ،فإذا جاز سماع البينة عليه جاز الحكم بها عليه كالحاضر[٧]

الثاني : الغائب إذا كان حاضراً فإنه « بين إقرار وإنكار ، فإن أقر فالبينة موافقة وإن أنكـــر فالبيـــنة حجـــة .فلم يكن في الغيبة مانع من الحكم بالبينة في حالتي إقراره وإنكاره »[٨].

---

[١] الأســـيفع : أســـيفع جهينة ، مشهور ، وهو الذي كان يسبق الحاج فادان معرضاً ، فباع عمر ـــ رضي الله عنه ـــ ماله وقسمه بين غرمائه .

انظر : الإصابة ١/ ٣٤٣، الإكمال ١/ ٨٩

[٢] مـــالك في الموطـــأ ٥٩٠/٢ ، والبـــيهقي في السنن الكبرى ١٤١/١٠ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٥٣٦/٤ ، رقم ٢٢٩١٥

[٣] المحلى لابن حزم ٣٦٦/٩

[٤] المحلى ٣٦٦/٩

[٥] المصدر السابق

[٦] الجوهر النقي في الرد على البيهقي ١٤١/١٠

[٧] أدب القضاء للماوردي ٣١٤/٢ ، المغني ٩٤/١٤ ، مغني المحتاج ٣٠٨/٦

[٨] أدب القضاء للماوردي ٣١٦/٢

الثالـــث : الواجب دفع الحقوق إلى أهلها وفي « الامتناع من القضاء على الغائب اضـــاعة لـــلحقوق الـــتي ندب الحكام لحفظها ،لأنه يقدر كل مانع منها أن يغيب فيبطلها متوارياً ، أو متباعداً والشرع يمنع من هذا »[1].

الـــرابع : الحكم على الميت والصغير جائز ، وهما أعجز عن الدفع من الغائب إذاً فالحكم عليه أولى[2] .

ثانياً : أدلة الحنفية :

اســـتدل الحنفية على مذهبهم القائل : بالمنع من جواز القضاء على الغائب بالسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

أولاً : أدلتهم من السنة :

استدلوا من السنة بحديث علي ـــ رضي الله عنه ـــ قَالَ : قَالَ لِي رَسُولُ اللَّه ﷺ : ((إِذَا تَقَاضَـــى إِلَيْكَ رَجُلانِ ، فَلا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلامَ الآخَرِ ، فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي . قَالَ عَلِيٌّ : فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا بَعْدُ))[3] .

وجه الدلالة :

نـــهى النبي ﷺ في هذا الحديث عن القضاء لأحد الخصمين قبل سماع كلام الآخر. والقضـــاء بـــالحق للمدعي حال غيبة المدعى عليه قضاء لأحد الخصمين قبل سماع كلام الآخر فكان منهياً عنه[4] .

نـــاقش الجمهور استدلال الحنفية بحديث علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – من وجهين :

الأول: من حيث صحة الحديث قال ابن حزم : « أما الخبر عن رسول الله ﷺ

[1] أدب القضاء للماوردي ٣١٦/٢ ، مغني المحتاج ٣٠٨/٦

[2] مغني المحتاج ٣٠٨/٦

[3] سبق تخريجه صـــ ٩٠

[4] بدائع الصنائع ٣٤٠/٦

فساقط ؛ لأن شريكاً[١] مدلس ، وسماك بن حرب[٢] يقبل التلقين ،وحنش بن المعتمر[٣] ساقط مطرح ، وأما الطريق الأخرى : فالقاسم بن عيسى بن إبراهيم الطائي[٤] مجهول لا يدرى من هو ؟ »[٥]

وقد رُدَّ على هذا الاعتراض بأن الحديث ليس في الدرجة التي وصفه ابن حزم بها فقد قواه جمع من العلماء .قال ابن حجر بعد رواية الحديث في بلوغ المرام : « رواه أحمد وأبو داود اوالترمذي وحسنه وقواه ابن المديني وصححه ابن حبان »[٦].

الثاني من حيث دلالة الحديث على المدعى :

كما ناقش الجمهور ما استدل به الحنفية من حيث الاستدلال بأنه يحمل على إمكان السماع من الخصمين عند حضورهما إلى الحاكم .

قال ابن قدامة : « وأما حديثهم فنقول به إذا تقاضى إليه رجلان لم يجز الحكم قبل سماع كلامهما وهذا يقتضي أن يكونا حاضرين، ويفارق الحاضر الغائب فإن البينة لا تسمع على حاضر إلا بحضرته والغائب بخلافه »[٧].

---

[١] شريك بن عبدالله النخعي ،الكوفي ، القاضي بواسط ، ثم الكوفة ، أبو عبدالله ، صدوق ، يخطئ كثيراً ، تغير حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة وكان عادلاً فاضلاً عابداً . مات سنة سبع أوثمان وسبعين ومائة .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٩٣/٤ ، الكاشف ٤٨٥/١ ، تقريب التهذيب ٢٦٦

[٢] سماك بن حرب بن أوس بن خالد الذهلي البكري ، الكوفي أبو المغيرة ،صدوق ، وروايته عن عكرمة خاصة مضطربة وقد تغير بأخرة فكان ربما تلقن .قال : أدركت ثمانين صحابياً . مات سنة ثلاث وعشرين ومائة .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٠٤/٤ ، تقريب التهذيب ٢٥٥

[٣] حنش بن المعتمر ـــ ويقال ابن ربيعة ، ويقال :إنه حنش بن ربيعة بن المعتمر ، ويقال : إنهما اثنان . الكناني أبو المعتمر الكوفي ، صدوق له أوهام ويرسل ،وأخطأ من عده من الصحابة .

انظر : تهذيب الكمال ٤٣٢/٧ ، تهذيب التهذيب ٥١/٣ ، تقريب التهذيب ١٨٣

[٤] القاسم بن عيسى بن إبراهيم الطائي ، الواسطي ، صدوق ، تغير . قال في التهذيب : " وأفرط ابن حزم كعادته فقال : مجهول لا يدرى من هو ؟ " مات سنة أربعين ومائتين .

انظر : تهذيب الكمال ٤٠٢/٢٣ ، تهذيب التهذيب ٢٩٣/٨ ، تقريب التهذيب ٤٥١

[٥] المحلى ٣٦٩/٩-٣٧٠

[٦] بلوغ المرام ٢٨٨ ، وانظر : تلخيص الحبير ٤٤٤/٤ — ٤٤٥

[٧] المغني ٩٤/١٤

وقال ابن حجر : « قال ابن العربي : حديث علي إنما هو مع إمكان السماع ، فأما مـع تعذره بمغيب ، فلا يمنع الحكم ، كما لو تعذر بإغماء ، أو جنون ، أو حجر ، أو صغر»[١] .

وقـال المـاوردي مناقشاً لاستدلال الحنفية بهذا الحديث : « وأما الجواب عن الخبر فمن وجهين :

أحدهما : أنه قال: ((إذا أتاك الخصمان)) فكان وارداً في الحاضرين .

والثاني: أن اشتراط ذلك في الحاضر دليل على جوازه في الغائب لعدم الشرط »[٢]

ثانياً : أدلتهم من المعقول :

واستدلوا من المعقول بـما يلي :

١-القضاء لقطع المنازعة ، ولا منازعة هنا لعدم الإنكار فلا يصح[٣]

٢-القاضي مأمور بالقضاء بالحق . قال الله تبارك وتعالى : ((﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾ [٤]

وقـال عليه الصلاة والسلام لعمرو بن العاص :((اقض بين هذين)) . قال :أقضي وأنت حاضر بيننا ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : ((اقض بينهما بالحق))[٥] .والحق اسم للكائن الثابت ، ولا ثبوت مع احتمال العدم . واحتمال العدم ثابت في البينة لاحـتمال الكـذب فلم يكن الحكم بالبينة حكماً بالحق ، فكان ينبغي أن لا يجوز الحكـم بهـا أصلاً إلا أنها جعلت حجة لضرورة فصل الخصومات والمنازعات و لم يظهر حالة الغيبة[٦] .

[١] فتح الباري ٢١٣/١٣

[٢] أدب القاضي للماوردي ٣١٨/٢

[٣] البحر الرائق ٢٩/٧

[٤] سورة ص الآية : ٢٦ .

[٥] لم أجده .

[٦] بدائع الصنائع ٣٤٠/٦

الترجيح :

وبعد عرض آراء العلماء وأدلتهم في مسألة الحكم على الغائب فإن الراجح هو ماذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز الحكم على الغائب مع أنهم جعلوا للغائب إمكانية دفع الدعوى عنه إذا قدم ، قال الماوردي : ((يمكنه بعد الحكم عليه أن يقيم البينة بالجرح فيسقطها وينقض بها ما تقدم من الحكم فلم يمنعه نفوذ الحكم من استدراكه))[1] .

والقول بجواز الحكم على الغائب يوافق مقاصد الشريعة من : الحكم بالعدل ، ونصرة المظلوم ، وعدم إبطال ما قامت البينة بإثباته ، ومنع الحيل على أكل أموال الناس بالباطل ، والهروب من أداء الحقوق والواجبات ، فلو لم تسمع البينة لجعلت الغيبة والاستتار ذريعة وطريقة لإسقاط الحقوق التي نصب الحكام لحفظها والقضاء بها . فسماع البينة والقضاء بها على الغائب هو الطريق السليم للمحافظة على حقوق الناس من الضياع[2] .

---

[1] أدب القاضي للماوردي ٢/٣١٧

[2] القضاء في عهد عمر ،للدكتور ناصر الطريفي ١/٥١٠

المبحث السادس :

باب ما جاء في إمام الرعية

٦ ـــ بَاب مَا جَاءَ فِي إِمَامِ الرَّعِيَّةِ[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً من طريقين :

الأولى : قَالَ عَمْرُو بْنُ مُرَّةَ[2] لِمُعَاوِيَةَ ـــ رضي الله عنهما ـــ : إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّـــهِ ﷺ يَقُولُ : ((مَا مِنْ إِمَامٍ يُغْلِقُ بَابَهُ دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ وَالْخَلَّةِ[3] وَالْمَسْكَنَةِ ، إِلا أَغْلَقَ اللَّهُ أَبْوَابَ السَّمَاءِ دُونَ خَلَّتِهِ وَحَاجَتِهِ وَمَسْكَنَتِهِ . فَجَعَلَ مُعَاوِيَةُ رَجُلاً عَلَى حَوَائِجِ النَّاسِ))[4] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ ابْنِ عُمَرَ[5] .

قَـــالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ حَدِيثٌ غَرِيبٌ . وَقَدْ رُوِيَ هَذَا الْحَدِيثُ مِنْ غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ . وَعَمْرُو بْنُ مُرَّةَ الْجُهَنِيُّ يُكْنَى أَبَا مَرْيَمَ .

---

[1] جامع الترمذي ٩١٦/٣

[2] عمرو بن مرة الجهني ، أبو طلحة ، أو أبو مريم ، صحابي جليل ، أسلم قديماً وشهد المشاهد سكن مصر وقدم الشام على معاوية . مات بالشام في خلافة معاوية .

انظر : الإصابة ٦٥٣/٤ ، تـــهذيب التهذيب ٩٠/٨ ، الكاشف ٨٨/٢ ، تقريب التهذيب ٤٢٧

[3] الخَلَّة ـــ بفتح الخاء المعجمة ، وتشديد اللام ـــ : الحاجة والفقر .

انظر : مختار الصحاح ٧٩ ، تحفة الأحوذي ٦٤٣/٤

والفرق بين الحاجة والخلة والفقر ، أن الحاجة : ما يهتم به الإنسان وإن لم يبلغ حد الضرورة بحيث لو لم يحصل لاختل بـــه أمـــره . والخلـــة : ما كان كذلك مأخوذ من الخلل ، ولكن ربما لم يبلغ حد الاضطرار بحيث لو لم يوجد لا متنع التعيش . والفقر هو : الاضطرار إلى ما لا يمكن التعيش دونه ، مأخوذ من الفقار كأنه كسر فقاره ، ولذلك فسر الفقير بالذي لا شيء له أصلا .

انظر : مرقاة المفاتيح ٣٠١/٧

[4] أحمـــد ٢٧٤/٥ ، حديث ١٧٥٧٢ ، وأبو يعلى ١٣٥/٣ ، حديث ١٥٦٦ ، والحاكم في المستدرك ٩٤/٤ ، حديث ٧٠٢٨

[5] عن عبد الله بن عمر ـــ رضي الله عنهما ـــ أن رسول الله ﷺ قال : ((أَلا كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالإِمَـــامُ الَّـــذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِـــيَةٌ عَلَـــى أَهْـــلِ بَيْتِ زَوْجِهَا وَوَلَدِهِ وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْهُمْ ، وَعَبْدُ الرَّجُلِ رَاعٍ عَلَى مَالِ سَيِّدِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُ ، أَلا فَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ)) .

أخرجه : البخاري في كتاب الأحكام ، باب قوله تعالى : ((أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم)) ، حديث ٧١٣٨ ومسلم في كتاب الإمارة ، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر ،و الحث على الرفق بالرعية ، والنهي عن إدخال المشقة عليهم ، حديث ١٨٢٩/٢٠ ، وأبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب ما يلزم الإمام من حق الرعـــية ، حديـــث ٢٩٢٨ ، والترمذي في كتاب الجهاد ، باب ما جاء في الإمام ، حديث ١٧٠٥ ، وأحمد٦٥/٢ ، حديث ٤٤٨١ ، وابن حبان في صحيحه ٣٤٢/١٠ ، حديث ٤٤٨٩، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٩١/٧ ، حديث ١٤٤٨٠

الثانـــية : عَـــنْ أَبِي مَرْيَمَ ـــ صَاحِبِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ـــ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ نَحْوَ هَذَا الْحَدِيث بِمَعْنَاهُ[١] .

وَيَـــزِيدُ بْنُ أَبِي مَرْيَم شَامِيٌّ[٢] ، وَبُرَيْدُ بْنُ أَبِي مَرْيَم كُوفِيٌّ[٣] ، وَأَبُو مَرْيَمَ هُوَ عَمْرُو بْنُ مُرَّةَ الْجُهَنِيُّ .

المسألة : حكم اتخاذ الإمام حاجباً[٤] أو بواباً .

فقه الترمذي :

الإمام مسؤول عن رعيته ، مطالب بالعدل فيهم والقيام بمصالحهم الدينية والدنيوية . ولمســـئولية الإمـــام العظيمة فإنه ينبغي أن لا يمنع أرباب الحوائج أن يدخلوا عليه ويعرضوا حوائجهم .

ولذا فإن الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ يرى عدم جواز اتخاذ الإمام حاجباً أو بواباً .

وتقريـــر ذلك أن الحديث الذي أورده الترمذي ـــ رحمه الله ـــ تحت ترجمة الباب يدل « على أنه يجب على من ولي أي أمر من أمور عباد الله أن لا يحتجب عنهم ، وأن يسهل الحجاب ليصل إليه ذو الحاجة من فقير وغيره »[٥] .

وأكد هذا المعنى بالإشارة إلى حديث ابن عمر ـــ رضي الله عنهما ـــ عن النبي ﷺ

---

[١] أبـــو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية ، حديث ٢٩٤٨ ، والحاكم في المستدرك ١٠٥/٤ ، حديث ٧٠٢٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠١/١٠ ، والطبراني في المعجم الكبير ٣٣١/٢٢ ، حديث ٨٣٢

[٢] يـــزيد بن أبي مريم ، يقال اسم أبيه ثابت الأنصاري ، أبو عبد الله الدمشقي ، إمام الجامع ، لا بأس به ، مات سنة أربع وأربعين ومائة ،وقيل : خمس وأربعين ومائة .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٣١٥/١١ ، الكاشف ٣٨٩/٢ ، تقريب التهذيب ٦٠٥

[٣] بريد بن أبي مريم ، مالك بن ربيعة السلولي ـــ بفتح المهملة ـــ البصري ، ثقة ، مات سنة أربع وأربعين ومائة.

انظر : تـــهذيب التهذيب ٣٧٨/١ ، الكاشف ٢٦٥/١ ، تقريب التهذيب ١٢١

[٤] الحاجب : البواب . صفة غالبة ، وجمعه حجبة ، وحجاب ، وخطته الحجابة ، وحجبه أي : منعه من الدخول .

انظر : لسان العرب ٢٩٨/١ ، مختار الصحاح ٥٢

[٥] سبل السلام ٤/ ٢٣٨

أنه قال : ((ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته ...))[١] . الحديث .
وهذا الحديث يدل على « أن كل من كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه والقيام بمصالحه في دينه ودنياه ومتعلقاته »[٢] ومن حق الرعية على الإمام عدم احتجابه عنهم .

وجه الدلالة :
يدل حديث الباب على أنه ينبغي على من ولي أمراً من أمور المسلمين فإنه لا يجوز له أن يحتجب عن ذوي الحاجات منهم ، بل ينبغي أن يسهل الحجاب ليسهل وصول ذوي الحاجات من فقير وغيره[٣] .

أقوال الفقهاء :

لقد اختلف الفقهاء — رحمهم الله تعالى — في جواز اتخاذ الحاكم والقاضي حاجباً . وذلك على قولين :
الأول : ذهب الحنفية[٤]، والمالكية[٥] إلى جواز اتخاذ الحاجب لمن كان إماماً ، أو قاضياً .
الثاني : وذهب الشافعية[٦]، والحنابلة[٧] إلى كراهة اتخاذ حاجبٍ يحجب الناس من الوصول إلى الإمام أو القاضي .

الأدلة :
أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :
استدل القائلون بجواز اتخاذ الحاكم حاجباً بالسنة ، وأفعال الخلفاء الراشدين ، والمعقول وذلك كما يلي :

---

[١] سبق تخريجه صـ ١٠١
[٢] شرح النووي على مسلم ١٢ / ٢١٤
[٣] سبل السلام ٢٩٨/٤
[٤] البحر الرائق ٤٦٩/٦ ، روضة القضاة ١١٨/١
[٥] جواهر الإكليل ٢٢٣/٢ ، حاشية الخرشي ٩٢/٧ ، حاشية الدسوقي ١٣٨/٤
[٦] أدب القضاء للماوردي ١٩٩/١ ، أدب القضاء لابن أبي الدم ٦١، التنبيه ٢٤٩/١
[٧] المغني ٢١/١٤ ، المبدع ١٦٤/٨ ، حاشية الروض المربع ٣٨٩/٣

أولاً : من السنة :

١- استدلوا من السنة بما ثبت في صحيح البخاري من قصة حلف النبي ﷺ أن لا يدخل على نسائه شهراً وجاء فيه أن النبي ﷺ: ((قد جعل غلامه رباحاً[1] الأسود على الباب ، وأن عمر استأذنه في الدخول))[2].

وجه الدلالة :

ووجه الدلالة من هذا الحديث أنه ﷺ كان في وقت خلوته بنفسه يتخذ بواباً ولولا ذلك لاستأذن عمر لنفسه و لم يحتج إلى قوله : ((يا رباح استأذن لي))[3].

٢- عَنْ أَبِي مُوسَى ــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ــ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ دَخَلَ حَائِطًا وَأَمَرَنِي بِحِفْظِ بَابِ الْحَائِطِ ، فَجَاءَ رَجُلٌ يَسْتَأْذِنُ ، فَقَالَ : ائْذَنْ لَهُ وَبَشِّرْهُ بِالْجَنَّةِ ، فَإِذَا أَبُو بَكْرٍ ، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ يَسْتَأْذِنُ ، فَقَالَ : ائْذَنْ لَهُ وَبَشِّرْهُ بِالْجَنَّةِ ، فَإِذَا عُمَرُ ، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ يَسْتَأْذِنُ ، فَسَكَتَ هُنَيْهَةً ، ثُمَّ قَالَ : ائْذَنْ لَهُ وَبَشِّرْهُ بِالْجَنَّةِ عَلَى بَلْوَى سَتُصِيبُهُ ، فَإِذَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ)) [4] .

وجه الدلالة :

ووجه الدلالة من هذا الحديث ((أن أمر النبي ﷺ لأبي موسى الأشعري أن يكون بواباً يدل على مشروعية اتخاذ الحاجب والبواب)) [5].

ثانياً : من أفعال الخلفاء الراشدين :

---

[1] رباح غلام أسود كان للنبي ﷺ . وربما أذن على النبي ﷺ أحياناً إذا انفرد .

انظر : الإصابة ٣٧٧/٢ ، الاستيعاب ٤٨٧/٢

[2] البخاري في كتاب النكاح ، باب موعظة الرجل ابنته لحال زوجها ، حديث ٥١٩١ ، ومسلم في كتاب الطلاق ، بـاب في الإيلاء واعتزال النساء وتخييرهن ، وقوله تعالى : ((وإن تظاهرا عليه)). ، حديث ١٤٧٩/٣٠ ، وابن حبان في صحيحه ٤٩٦/٩ ، حديث ٤١٨٨ ، وأبو يعلى ١٤٩/١ ، حديث ١٦٤

[3] فتح الباري ١٦٦/١٣ . نيل الأوطار ٢٧٠/٨ .

[4] البخاري في كتاب فضائل أصحاب النبي ﷺ ، باب مناقب عثمان بن عفان ــ رضي الله عنه ــ حديث ٣٦٩٥ ، ومسلم في كتاب فضائل الصحابة ــ رضي الله تعالى عنهم ــ ، باب فضائل عثمان بن عفان ــ رضي الله عنه ــ ، حديث ٢٤٠٢ ، والترمذي في كتاب المناقب ، باب مناقب عثمان بن عفان ــ رضي الله عنه ــ ، حديث ٣٧١٠ ، وابن حبان في صحيحه ٣٤٠/١٥ ، حديث ٦٩١١

[5] القضاء في عهد عمر ٣٠٤/١

استدلوا باتخاذ الخلفاء الراشدين –رضي الله عنهم – حجاباً فكان لأبي بكر الصديق حاجب هو شديد مولاه[1] ، وكان لعثمان بن عفان حمران[2] ، ولعلي بن أبي طالب قنبر[3] مولاه[4] .

وجه الدلالة :

إن اتخاذ الخلفاء الراشدين للحجاب دليل على مشروعية ذلك ؛ إذ لو كان اتخاذ الحاجب ممنوعاً لما فعلوه رضي الله عنهم[5] .

ثالثاً : من المعقول

في اتخاذ الحاجب مصالح عظيمة ، وعدم اتخاذه يؤدي إلى الإخلال بهذه المصالح ((فإنه متى كان للحاكم حاجب رتب الخصوم وقدم من حضر أولاً على من تأخر ، ومنعهم من المخاصمة على التقدم والتأخر، وزجر الظالم منهم ،وأخذ بيد المظلوم ، وفيه أبهة عظيمة للحاكم ومنصبة لا تخفى ، ولكل زمن أحوال ومراسم تقتضيه وتناسبه ، ولولا الحجاب لما تميز أحد بالسابقة ، ولا ترتب الناس بحسب فضائلهم وأقدارهم في زيارة ، وأداء شهادة))[6] .

ثانياً : أدلة أصحاب المذهب الثاني ،القائل : بكراهية اتخاذ الحاجب .

استدل القائلون بكراهة اتخاذ الحاجب بالسنة ، والمعقول وذلك كما يلي :

أولاً من السنة : استدلوا من السنة بما يلي :

---

[1] شَدِيد ـ بفتح الشين المعجمة ، وكسر الدال ـ ، مولى أبي بكر الصديق له إدراك وكان هو الذي أحضر عهد عمر بعد موت أبي بكر الصديق .

انظر : الإصابة ٣٠٦/٣ ، الإكمال لابن ما كولا ٤٨/٥

[2] حُمْران ـ بضم أوله ـ ، ابن أبان مولى عثمان بن عفان اشتراه في زمن أبي بكر الصديق ، وهو من سبي عين التمر ، وكان كاتب عثمان وحاجبه . ثقة ، مات سنة خمس وسبعين وقيل غير ذلك .

انظر : تهذيب التهذيب ٢١/٣ ، الكاشف ٣٥٠/١ ، تقريب التهذيب ١٧٩

[3] قنبر خادم علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ قال النووي هو: بفتح القاف والباء . يقال : كبر حتى كان لا يدري ما يقول ، أو يروي .

انظر : ميزان الاعتدال ٤٧٥/٥ ، لسان الميزان ٤٧٥/٤

[4] روضة القضاة ١١٨/١

[5] القضاء في عهد عمر ٣٠٤/١

[6] أدب القضاء لابن أبي الدم ٦٢

١- بقوله ﷺ : ((مَا مِنْ إِمَامٍ يُغْلِقُ بَابَهُ دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ وَالْخَلَّةِ وَالْمَسْكَنَةِ ، إِلا أَغْلَقَ اللَّهُ أَبْوَابَ السَّمَاءِ دُونَ خَلَّتِهِ ، وَحَاجَتِهِ ، وَمَسْكَنَتِهِ فَجَعَلَ مُعَاوِيَةُ رَجُلاً عَلَى حَوَائِجِ النَّاسِ))[1]

وجه الدلالة:

ووجـــه الدلالة من هذا الحديث أن فيه وعيداً شديداً ((لمن كان حاكما بين الناس فاحتجب عنهم لغير عذر لما في ذلك من تأخير إيصال الحقوق أو تضييعها))[2].

٢-واســـتدلوا ـــ أيضاًـــ بحديث أنس ـــ رضي الله عنه ـــ أنه قال : ((لامْرَأَةٍ مِنْ أَهْلِهِ تَعْرِفِينَ فُلانَةَ ؟ قَالَتْ : نَعَمْ . قَالَ : فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَّ بِهَا ، وَهِيَ تَبْكِي عِنْدَ قَـــبْرٍ ، فَقَالَ : اتَّقِي اللَّهَ وَاصْبِرِي . فَقَالَتْ : إِلَيْكَ عَنِّي ، فَإِنَّكَ خِلْوٌ مِنْ مُصِيبَتِي . قَـــالَ : فَجَاوَزَهَـــا وَمَضَى ، فَمَرَّ بِهَا رَجُلٌ ، فَقَالَ : مَا قَالَ لَكِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ؟ قَالَـــتْ : مَـــا عَرَفْتُهُ . قَالَ : إِنَّهُ لَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ . قَالَ : فَجَاءَتْ إِلَى بَابِهِ فَلَمْ تَجِدْ عَلَـــيْهِ بَوَّابًا ، فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَاللَّهِ مَا عَرَفْتُكَ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : إِنَّ الصَّبْرَ عِنْدَ أَوَّلِ صَدْمَةٍ))[3].

وجه الدلالة :

دل هذا الحديث على أن النبي ﷺ لم يكن له حاجب يمنع الناس من الدخول عليه . وقـــد بوب البخاري رحمه الله لهذا الحديث بقوله : ((بَاب مَا ذُكِرَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَوَّابٌ))[4]

ثانياً : من المعقول :

واستدلوا من المعقول:بأن الحاجب ربما قدم المتأخر ، وأخر المتقدم لغرض له ، وربما

---

[1] سبق تخريجه صـــ ١٠١

[2] فتح الباري ١٦٦/١٣

[3] الـــبخاري في كـــتاب الأحكام ، باب ماذكر أن النبي ﷺ لم يكن له بواب ،حديث ٧١٥٤ ، وأبو داود في كتاب الجنائز ، باب الصبر عند الصدمة الأولى ، حديث ٣١٢٤ ، وأحمد ٣ / ٦٠٨ ، حديث ١٢٠٤٩ ، وأبو يعلى ٢٢٢/٦ ، حديث ٣٥٠٤

[4] فتح الباري ١٦٥/١٣

كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم [١].

التر جيح :

وبعـــد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم فإن تقييد جواز اتخاذ الحاجب بحسب الحاجة إليه هو الأولى .[٢]

فعند كثرة الناس وتزاحمهم يجوز اتخاذ الحاجب لتنظيمهم وترتيبهم في الدخول عليه ، أمـــا عند سكون الناس واجتماعهم على الخير وطواعيتهم للحاكم فلا حاجة إلى اتخاذ الحاجب .

قـــال ابن حجر– رحمه الله – : ((قال المهلب : لم يكن للنبي ﷺ بواب راتب يعني فلا يرد ما تقدم في المناقب من حديث أبي موسى أنه كان بواباً للنبي ﷺ لما جلس على القف قال فالجمع بينهما أنه إذا لم يكن في شغل من أهله ولا انفراد لشيء من أمره أنه كان يرفع حجابه بينه وبين الناس ويبرز لطالب الحاجة إليه)) [٣]

وقـــال الشوكاني –رحمه الله – : ((ومن العدل والتثبت في الحكم أن لا يدخل الحاكم جميع من كان ببابه من المتخاصمين إلى مجلس حكمه دفعة واحدة إذا كانوا جمعـــاً كـــثيراً ولاسيما إذا كانوا مثل أهل هذه الديار اليمنية فإنهم إذا وصلوا إلى مجلس القاضي صرخوا جميعاً فيتشوش فهمه ويتغير ذهنه فيقل تدبره وتثبته بل يجعل بـــبابه من يرقم الواصلين من الخصوم الأول فالأول ثم يدعوهم إلى مجلس حكمه كـــل خصمين على حده فالتخصيص لعموم المنع ـــ بمثل ما ذكرناه ـــ معلوم من كلـــيات الشريعة وجزئياتها)) [٤]. ثم قال : ((ولا شك في أنه يكره دوام الاحتجاب إن لم يكن محرماً لما في حديث الباب)) [٥].

---

[١] المغني ٢١/١٤

[٢] فتح الباري ١٦٦/١٣

[٣] المصدر السابق

[٤] نيل الأوطار ٢٧٠/٨

[٥] نيل الأوطار ٢٧١/٨ ، وانظر فتح الباري ١٦٦/١٣

المبحث السابع :

باب ما جاء لا يقضي القاضي وهو غضبان

٧- بَاب مَا جَاءَ لا يَقْضِي الْقَاضِي وَهُوَ غَضْبَانٌ[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عَـــنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ [2] قَالَ : كَتَبَ أَبِي إِلَى عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ [3] ، وَهُـــوَ قَـــاضٍ أَنْ لا تَحْكُمْ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَأَنْتَ غَضْبَانُ ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : ((لا يَحْكُمْ الْحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ [4]))[5]

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَأَبُو بَكْرَةَ اسْمُهُ نُفَيْعٌ [6] .

---

[1] جامع الترمذي ٦٢٠/٣

[2] عـــبدالرحمن بن أبي بكرة نفيع بن الحارث الثقفي البصري ثقة ، أبو بحر . ويقال : أبو حاتم البصري ، أول مولود في الإسلام بالبصرة . مات سنة ست وتسعين .

انظر : تـــهذيب التهذيب ١٣٤/٦ ، الكاشف ٦٢٢/١ ، تقريب التهذيب ٣٣٧

[3] عبـــيدالله بـــن أبي بكـــرة نفيع بن الحارث الثقفي الأمير من أبناء الصحابة ، وقد ولي قضاء البصرة ، وولي إمرة سجستان سنة خمسين ثم عزل بعد ثلاث سنين . مات بسجستان سنة تسع وسبعين .

انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد ١٩٠/٧ ، سير أعلام النبلاء ١٣٨/٤، ثقات ابن حبان ٦٤/٥

[4] الغضب هو ((غليان دم القلب لطلب الانتقام)) .

انظر : إرشاد الساري ١٠٨/١٥ ، وعمدة القاري ١٢٤/٢٣

قال ابن دقيق العيد ـــ رحمه الله ـــ : ((النهي عن الحكم حالة الغضب لما يحصل بسببه من التغير الذي يختل به النظر فـــلا يحصـــل اســـتيفاء الحكـــم على الوجه قال : وعداه الفقهاء بهذا المعنى إلى كل ما يحصل به تغير الفكر كالجوع والعطـــش المفرطين وغلبة النعاس وسائر مايتعلق به القلب تعلقاً يشغله عن استيفاء النظر وهو قياس مظنة على مظنة)) .

انظر : تحفة الأحوذي ٦٤٤/٤

[5] البخاري في كتاب الأحكام ، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان ، حديث ٧١٥٨ ، .ومسلم في كتاب الأقضـــية ، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان ، حديث ١٧١٧ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، باب القاضي يقضـــي وهو غضبان، حديث ٣٥٨٩ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب لايحكم الحاكم وهو غضبان ، حديث ٢٣١٦ ، والنسائي في كتاب آداب القضاة ،باب ذكر ماينبغي للحاكم أن يجتنبه ٥٤٢١

[6] نفـــيع بـــن الحـــارث بن كلدة ـــبفتحتين ـــ ابن عمرو الثقفي ، أبو بكرة صحابي مشهور ، وقيل اسمه مسروح ـــ بـــــمهملات ـــ قيل له : أبا بكرة لأنه تدلى من حصن الطائف إلى النبي ﷺ ببكرة ، أسلم بالطائف ، ثم نزل البصرة ومات بـــها سنة إحدى أو اثنتين وخمسين .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٤١٨/١٠ ، الكاشف ٣٢٥/٢ ، تقريب التهذيب ٥٦٥

المسألة : حكم قضاء القاضي وهو غضبان

فقه الترمذي :

ذهـــب الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ إلى أنه يحرم على القاضي أن يحكم وهو غضبان وتقرير ذلك كما يلي :

أولاً : إصـــدار تـــرجمة الباب بالنهي عن قضاء القاضي وهو غضبان مستنبطٌ لهذه الـــترجمة مـــن لفظ الحديث ، وكما هو مقرر في الأصول فإن النهي إذا تجرد عن القرائن يفيد التحريم .[١]

ثانـــياً : الحديث الذي أورده تحت الترجمة ورد فيه النهي عن الحكم حال الغضب ((وظاهر النهي التحريم ولا موجب لصرفه عن معناه الحقيقي إلى الكراهة))[٢].

وجه الدلالة من حديث الباب :

يـــدل الحديـــث الذي أورده الترمذي ـــ تحت ترجمة الباب ـــ على أنه يحرم على القاضـــي أن يحكم بين اثنين وهو غضبان ؛ لأن النبي ﷺ نـــهى القاضي أن يحكم بـــين اثـــنين وهو غضبان . والنهي يفيد التحريم إذا تجرد عن القرائن الصارفة ، ولا صارف له هنا ، فدل ذلك على تحريم قضاء القاضي وهو غضبان[٣] .

أقوال الفقهاء :

ذهـــب جمهـــور الفقهـــاء من : الحنفية[٤]، والمالكية[٥] ، والشافعية[٦] ، إلى كراهة أن يقضي القاضي وهو غضبان . .وذهب الحنابلة[٧] إلى تحريم ذلك .

---

[١] القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ٢٥٩ ، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣ ، إرشاد الفحول ٤٠٦/٢

[٢] تحفة الأحوذي ٦٤٤/٤ ، نيل الأوطار ٢٧٣/٨ ، سبل السلام ٢٣١/٤

[٣] المصادر السابقة .

[٤] المبسوط ٦٦/١٦-٦٧ ، شرح فتح القدير ٢٥٢/٧ ، شرح أدب القاضي للخصاف ٦٨

[٥] الكافي لابن عبد البر ٤٩٧ ، القوانين الفقهية ٢٢١

[٦] مغني المحتاج ٢٨٦/٦ ، شرح النووي على مسلم ١٥/١٢ ، أدب القاضي للماوردي ٢١٢/١

[٧] الإنصاف ٢٠٩/١١ ،شرح منتهى الإرادات ٦٧٦/٥ ، معونة أولي النهى ٦٥/٩

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

وعمدة دليل الجمهور هو صرف النهي من التحريم إلى الكراهة ــ خلافاً لظاهره ــ ، مستدلين على ذلك بما يلي :

أولاً :بما رواه عبدالله بن الزبير[1] : ((أَنَّ رَجُلاً مِنْ الأَنْصَارِ خَاصَمَ الزُّبَيْرَ[2] عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي شِرَاجِ الْحَرَّةِ[3] الَّتِي يَسْقُونَ بِهَا النَّخْلَ . فَقَالَ الأَنْصَارِيُّ : سَرِّحْ الْمَاءَ يَمُرُّ فَأَبَى عَلَيْهِمْ . فَاخْتَصَمُوا عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِلزُّبَيْرِ : اسْقِ يَا زُبَيْرُ ، ثُمَّ أَرْسِلْ الْمَاءَ إِلَى جَارِكَ . فَغَضِبَ الأَنْصَارِيُّ ، فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَنْ كَانَ ابْنَ عَمَّتِكَ ؟ فَتَلَوَّنَ وَجْهُ نَبِيِّ اللَّهِ ﷺ ، ثُمَّ قَالَ : يَا زُبَيْرُ اسْقِ ، ثُمَّ احْبِسْ الْمَاءَ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الْجَدْرِ . فَقَالَ الزُّبَيْرُ : وَاللَّهِ إِنِّي لأَحْسِبُ هَذِهِ الآيَةَ نَزَلَتْ فِي ذَلِكَ ((فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً[4]))[5] .

ووجه الدلالة :

---

[1] عبد الله بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي ، أبو بكر ، وأبو خبيب . أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق هاجرت به إلى المدينة وهي حامل فكان أول مولود في الإسلام بالمدينة من المهاجرين ، وكان نهاية في الشجاعة ، وغاية في العبادة ، ولي الخلافة تسع سنين إلى أن قتل في ذي الحجة سنة ثلاث وسبعين .

انظر : الإصابة ٧٨/٤ ، تهذيب التهذيب ١٨٧/٥ ، الكاشف ٥٥٢/١ ، تقريب التهذيب ٣٠٣

[2] الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب ، أبو عبد الله القرشي الأسدي ، حواري رسول الله ﷺ ، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة . شهد بدراً وما بعدها وهاجر الهجرتين ، وهو أول من سل سيفاً في سبيل الله ، قتل سنة ست وثلاثين بعد منصرفه من وقعة الجمل .

انظر : الإصابة٤٥٧/٢، تهذيب التهذيب ٢٧٤/٣ ، تقريب التهذيب ٢١٤ .

[3] شراج الحرة ــ بكسر المعجمة والجيم ــ جمع شَرْج ــ بفتح أوله وسكون الراء ــ مثل بحر ، وبحار ، ويجمع على شروج أيضاً ، وحكى ابن دريد : شَرَج ــ بفتح الراء أيضاً ــ وحكى القرطبي شرجة .

والشرجة مسيل الماء من الحرة إلى السهل ، وأضيفت إلى الحرة لكونها فيها ، والحرة مواضع معروفة بالمدينة ، وهي خمسة مواضع ، المشهور منها حرة واقم ، وحرة ليلى .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤٠٨/٢ ، فتح الباري ٤٦/٥

[4] سورة النساء الآية : ٦٥

[5] البخاري في كتاب المساقاة ، باب سكر الأنهار ، حديث ٢٢٣١، ومسلم في كتاب الفضائل ، باب وجوب اتباعه ﷺ ، حديث ٢٣٥٧ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، أبواب القضاء حديث ٣٦٣٧ ، والترمذي في كتاب الأحكام باب الرجلان يكون أحدهما أسفل من الآخر في الماء حديث ١٣٦٣ ، والنسائي في كتاب القضاة ، باب الرخصة للحاكم الأمين أن يحكم وهو غضبان ، حديث ٥٤٠٩ ، وابن ماجه في كتاب الرهون ، باب الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء ، حديث ٢٤٨٠ وأحمد ٢٦٩/١ ، حديث ١٤٢٢، وابن حبان في صحيحه ٢٠٣/١، حديث ٢٤

أن النبي ﷺ حكم في حالة غضبه مع نهيه عن ذلك فيكون ذلك قرينة صارفة للنهي من التحريم إلى الكراهة . قال الشوكاني : « فكأنهم جعلوا ذلك قرينة صارفة للنهي إلى الكراهة »[١] .

وقد رد الاستدلال بهذا الحديث بأنه « لا يصح إلحاق غيره ﷺ به في مثل ذلك ؛ لأنه معصوم عن الحكم بالباطل في رضائه وغضبه بخلاف غيره ، فلا عصمة تمنعه عن الخطأ »[٢] .

ثانيا: كما استدلوا ـــ أيضاً ـــ في صرفهم النهي من التحريم إلى الكراهة بالنظر « إلى العلة المستنبطة لذلك ،وهي أنه لما رتب النهي على الغضب ، والغضب بنفسه لا مناسبة فيه لمنع الحكم ، وإنما ذلك لما هو مظنة لحصوله وهو تشويش الفكر ، ومشغلة القلب عن استيفاء ما يجب من النظر ، وحصول هذا قد يفضي إلى الخطأ عن الصواب ، ولكنه غير مطرد مع كل غضب ومع كل إنسان ، فإن أفضى الغضب إلى عدم تمييز الحق من الباطل فلا كلام في تحريمه ، وإن لم يفض إلى هذا الحد فأقل أحواله الكراهة »[٣] .

وقد رد على هذا الدليل بأنه « لا يخفى أن الظاهر في النهي التحريم وأن جعل العلة المستنبطة صارفة إلى الكراهة بعيد »[٤] .

ثانياً : أدلة الحنابلة :

واستدل الحنابلة فيما ذهبوا إليه بالسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ ـــ كما في حديث الباب ـــ : ((لا يَحْكُمْ الْحَاكِمُ

---

[١] نيل الأوطار ٢٧٣/٨

[٢] المصدر السابق .

[٣] سبل السلام ٢٣١/٤

[٤] المصدر السابق .

بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ))[1] .

ووجه الاستدلال به : أن النبي ﷺ نــهى أن يقضي القاضي وهو غضبان ، والنهي يقتضـــي التحريم ، ولا صارف له هنا ، فدل الحديث على أنه يحرم على القاضي أن يقضي وهو غضبان[2] .

٢ ـــ من المعقول :

واســـتدلوا من المعقول : بأن القاضي إذا قضى في حال غضبه ربـــما حمله الغضب على الجور في الحكم ، والجور في الحكم حرام ، فدل ذلك على تحريم قضاء القاضي وهو غضبان[3] .

الترجيح :

وبعد هذا العرض ؛ فإن الراجح ـــ والله أعلم ـــ هو ما ذهب إليه الحنابلة من تحريم قضـــاء القاضـــي وهو غضبان ، وذلك بناء على الأصل في النهي ، وهو التحريم ، وعدم صحة صرفه إلى الكراهة .

---

[1] سبق تخريجه صـــ ١٠٩

[2] نيل الأوطار ٢٧٣/٨ ، سبل السلام ٢٣١/٤ ، تحفة الأحوذي ٦٤٤/٤

[3] معونة أولي النهى ٦٦/٩ ، المبدع ١٦٨/٨

مسألة : شرعية حكم الحاكم في غضبه :

إذا خـــالف الحـــاكم فحكم وهو غضبان فذهب الجمهور إلى أنه يصح إن صادف الحق[١] .

واستدلوا على ذلك بحديث قضاء النبي ﷺ للزبير في شراج الحرة[٢] .

ووجه الاستدلال به : أن النبي ﷺ حكم وهو غضبان ؛ فيصح أن يحكم القاضي وهو غضبان[٣] .

وأجيـــب عـــن هذا الاستدلال : بأنه ﷺ كان معصوماً لا يتطرق إليه احتمال ما يخشى من غيره في الحكم .

وذهب أبو الخطاب الكلوذاني[٤] ـــ من الحنابلة ـــ ،في هذه المسألة فقال : « لاينفذ قضاؤه لأنه منهي عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه »[٥] .

ورد عليه: « بأن النهي الذي يفيد فساد المنهي عنه هو ما كان لذات المنهي عنه أو لجزئه أو لوصفه الملازم له لا المفارق كما هنا وكما في النهي عن البيع حال النداء للجمعة وهذه قاعدة مقررة في الأصول مع اضطراب فيها وطول نزاع وعدم اطراد »[٦] .

وفي المســـألة قـــول ثالث : فصل بين أن يكون الغضب طرأ عليه بعد أن استبان له الحكم فلا يؤثر ،وإن غضب قبل أن يفهم الحكم فلا ينفذ[٧] .

---

[١] بداية المجتهد ٥٨٢/٢ ، أدب القضاء للماوردي ٢١٧/١

[٢] سبق تخريجه صـــ ١١١

[٣] عمدة القاري ٢٣٤/٢٣ ، نيل الأوطار ٢٧٣/٨ ، سبل السلام ٢٣١/٤

[٤] أبو الخطاب الكلوذاني هو : محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني ، أبو الخطاب ، إمام الحنابلة في عصره . أصله من كلـــواذي ـــ من ضواحي بغداد ـــ ، ومولده ووفاته ببغداد ، له كتاب التمهيد في أصول الفقه ، والانتصار في المسائل الكبار ، والهداية ، في الفقه .

انظر : ذيل طبقات الحنابلة ١١٦/١ سير أعلام النبلاء ٣٤٨/١٩ ، الأعلام للزركلي ٢٩١/٥

[٥] المغني (٢٠/١٤) ، الإنصاف ٢١٠/١١

[٦] نيل الأوطار ٢٧٣/١٣

[٧] المغني ٢٠/١٤ ، الإنصاف ٢١٠/١١

قال ابن حجر: « وهو تفصيل معتبر »[١].

وحجة هذا القول أن القاضي حكم بعدما استبان له الحكم

التزجيح :

وبعد عرض الأقوال في المسألة فإن الراجح ـ والله أعلم ـ هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من صحة حكم القاضي إذا حكم وهو غضبان إن صادف الحق .
قال في إعلاء السنن : « والحق أن الغضب لا يبطل القضاء ؛ لأنه إن وقع حقاً ظهر أنه لا دخل فيه للغضب ، وأما إن وقع باطلاً فبطلانه لكونه باطلاً ، لا للغضب ، والنهي عنه إرشادي فقط »[٢].

[١] فتح الباري ١٣/١٧٢

[٢] إعلاء السنن للتهانوي ١٥/١٢٤

المبحث الثامن :

باب ما جاء في هدايا الأمراء

٨ ــ باب ما جاء في هدايا الأمراء[1]:

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عـــن معاذ بن جبل ــ رضي الله عنه ــ قال : ((بَعَثَني رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ فَلَمَّـــا سِرْتُ أَرْسَلَ فِي أَثَرِي فَرُدِدْتُ فَقَالَ أَتَدْرِي لِمَ بَعَثْتُ إِلَيْكَ ؟ لا تُصِيبَنَّ شَيْئًا بِغَـــيْرِ إِذْنِي فَإِنَّهُ غُلُولٌ .[2] وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، لِهَذَا دَعَوْتُكَ فَامْضِ لِعَمَلِكَ))[3] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ : عَدِيِّ بْنِ عَمِيرَةَ[4] ، وَبُرَيْدَةَ[5] ،

---

[1] جامع الترمذي ٦٢١/٣

ــ والهدايا في اللغة : جمع هدية ، والهدية ما أتحفت به . يقال : أهديت له ، وإليه ، والتهادي : أن يهدي بعضهم إلى بعض . والجمع هدايا .

انظر : لسان العرب ٣٥٧/١٥

أما في الاصطلاح فهي : ما أتحفت به غيرك ، وما أعطيت أو بعثت به للرجل على سبيل الإكرام .

انظر : معجم المصطلحات الفقهية ٤٥٢/٣

[2] الغلول هو : الخيانة في المغنم ، والسرقة من الغنيمة قبل القسمة ، يقال : غلّ يَغُلُّ غُلُولاً ، فهو غالّ . وكل من خان في شـــيء خفـــية فقد غل . وسُميت غلولاً ؛ لأن الأيدي فيها مغلولة أي : ممنوعة مجعول فيها غُلٌّ ، وهو الحديدة التي تجعل يد الأسير إلى عنقه .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٣٤١/٣

[3] الطـــبراني في المعجم الكبير ١٢٨/٢٠ حديث ٢٥٩ ، وفي الأوسط ٢٥٣/٥ حديث ٥٢٣٥ ، والبزار في مسنده ٧/ ١١٨ ، حديث ٢٦٧٣

[4] عـــدي بن عميرة ، أبو برزة ، صحابي وفد على النبي ﷺ وروى عنه شيئاً يسيراً . مات في خلافة معاوية ــ رضي الله عنه ــ سنة ٤٠ هـــ

انظر : الإصابة ٣٩٣/٤ ، الكاشف ٢٦٠/٢ ، تـــهذيب التهذيب ١٥٣/٧ ، تقريب التهذيب ٣٨٨

ولفـــظ الحديث عنه ، قال : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : ((مَنْ اسْتَعْمَلْنَاهُ مِنْكُمْ عَلَى عَمَلٍ فَكَتَمَنَا مِخْيَطًا فَمَا فَوْقَهُ كَـــانَ غُلُـــولاً يَأْتِي بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ)) . قَالَ فَقَامَ إِلَيْهِ رَجُلٌ أَسْوَدُ مِنْ الأَنْصَارِ كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَيْهِ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ : اقْبَلْ عَنِّي عَمَلَكَ . قَالَ : وَمَا لَكَ . قَالَ : سَمِعْتُكَ تَقُولُ : كَذَا وَكَذَا . قَالَ : وَأَنَا أَقُولُهُ الآنَ : ((مَنْ اسْتَعْمَلْنَاهُ مِنْكُمْ عَلَى عَمَلٍ فَلْيَجِئْ بِقَلِيلِهِ وَكَثِيرِهِ ، فَمَا أُوتِيَ مِنْهُ أَخَذَ وَمَا نُهِيَ عَنْهُ انْتَهَى)) .

أخرجه : مسلم في كتاب الإمارة ، باب تحريم هدايا العمال ، حديث ١٨٨٣ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، باب في هدايـــا العمال ، حديث ٣٥٨١ ، وأحمد ٢١٣/٥ ، حديث ١٧٢٧٠ ، وابن حبان في صحيحه ٤٦٨/١١ ، حديث ٥٠٧٨ ، وابـــن خزيمة في صحيحه ٥٣/٤ ، حديث ٢٣٣٨ ، والطبراني في المعجم الكبير ١٠٦/١٧ ، حديث ٢٥٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٥٨/٤ ، حديث ٢٧٤٥١

[5] عن بريدة ــ رضي الله عنه ــ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : ((مَنْ اسْتَعْمَلْنَاهُ عَلَى عَمَلٍ فَرَزَقْنَاهُ رِزْقًا فَمَا أَخَذَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ غُلُولٌ)) .

وَالْمُسْتَوْرِدِ بْنِ شَدَّادٍ [١] ، وَأَبِي حُمَيْدٍ [٢] ، وَابْنِ عُمَرَ [٣] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ مُعَاذٍ حَدِيثٌ غَرِيبٌ لا نَعْرِفُهُ إلا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ مِنْ حَدِيثِ أَبِي أُسَامَةَ [٤] ، عَنْ دَاوُدَ الأَوْدِيِّ [٥] .

أخرجه : أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في أرزاق العمال ، حديث ٢٩٤٣ ، والحاكم في المستدرك ٥٦٣/١ حديث ١٤٧٢ وقال : حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه ، وابن خزيمة ٢٧٠/٤حديث ٢٣٦٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٥٥/٦ ، حديث ١٢٧٩٩

[١] المستورد بن شداد بن عمرو القرشي الفهري ، حجازي ، نزل الكوفة ، له ولأبيه صحبة . مات سنة ٤٥ هـ .

انظر : الإصابة ٧١/٦ ، الكاشف ٢٥٥/٢ ، تقريب التهذيب ٥٢٧

ولفظ حديثه ، قال : ((سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ : مَنْ كَانَ لَنَا عَامِلاً فَلْيَكْتَسِبْ زَوْجَةً ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ خَادِمٌ ، فَلْيَكْتَسِبْ خَادِمًا ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَسْكَنٌ فَلْيَكْتَسِبْ مَسْكَنًا . قَالَ : قَالَ أَبُو بَكْرٍ : أُخْبِرْتُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : مَنْ اتَّخَذَ غَيْرَ ذَلِكَ فَهُوَ غَالٌّ ، أَوْ سَارِقٌ)) .

أخرجه : أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في أرزاق العمال ، حديث ٢٩٤٥ ، والحاكم في المستدرك ٥٦٣/١ حديث ١٤٧٣، وابن خزيمة ٧٠/٤ ، حديث ٢٣٧٠، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٥٥/٦ ، حديث ١٢٧٩٧ ، والطبراني في المعجم الكبير ٣٠٥/٢٠ ، حديث ٧٢٧

[٢] أبو حميد الساعدي ، صحابي مشهور ، اسمه : المنذر بن سعد بن المنذر ، أو مالك ، وقيل : اسمه عبدالرحمن ، وقيل : عمرو . شهد أحداً ، وما بعدها ، وعاش إلى خلافة يزيد ، سنة ستين .

انظر : الإصابة ٨٠/٧ ، الكاشف ٤٢١/٢ ، تهذيب التهذيب ٨٥/١٢ ، تقريب التهذيب ٦٣٥

ولفظ حديثه ، قال : ((هَدَايَا الأُمَرَاءِ غُلُول)) .

أخرجه : أبو عوانة في مسنده ٣٩٥/٤ ، حديث ٧٠٧٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٣٨/١٠ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٥١/٤

[٣] عن عبد الله بن عمربن الخطاب ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ﷺ قال : ((مَنْ وَجَدْتُمُوهُ غَلَّ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَاحْرِقُوا مَتَاعَهُ)) .

أخرجه : الترمذي في كتاب الحدود ، باب ما جاء في الغال ما يصنع به ، حديث ١٤٦١ ، والدارمي ٣٠٣/٢ ، حديث ٢٤٩٠ ، والهندي في كنز العمال ٣٩٣/٤ حديث ١١٠٧٨

[٤] حماد بن أسامة القرشي مولاهم ، الكوفي ، أبو أسامة ، مشهور بكنيته ، ثقة ، ثبت ، ربما دلس ، وكان بأخرة يحدث من كتب غيره ، مات سنة ٢٠١ هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ٣/٣ ، الكاشف ٣٤٨/١ ، تقريب التهذيب ١٧٧

[٥] داود بن يزيد بن عبد الرحمن الأودي الزعافري ـ بزاي مفتوحة ومهملة وكسر الفاء ـ أبو يزيد الكوفي ، الأعرج ، ضعيف . مات سنة ١٥١ هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ١٧٨/٣ ، الكاشف ٣٨٣/١ ، تقريب التهذيب ٢٠٠

المسألة : حكم هدايا الأمراء والعمال :

فقه الترمذي :

يـرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن الهدية لمن ولي من أمور المسلمين شيئاً لا تجوز ، وأن حكمها حكم الغلول في التغليظ والتحريم .
ولكن من أذن له الإمام في قبول الهدية فإنه يجوز له أن يأخذ بقدر ما أذن له الإمام ، فإن زاد على ذلك فإنه غلول .
وبـيان ذلك أن الحديث الذي استدل به الترمذي يدل على جواز أن يأخذ الأمير ، أو العامل ما أذن له الإمام فيه ، فإن زاد فإنه غال .

وجه الدلالة من حديث الباب :
يـدل حديـث الباب على أن ما أخذه الأمير أو العامل يعتبر غلولاً إلا إذا أذن له الإمام أن يأخذ الهدية ؛ فإنه يطيب له ذلك [١].

أقوال الفقهاء :

اتفـق الفقهـاء على تحريم أخذ الهدية إذا كان سببها الولاية ، وأن الإمام والقاضي وجميع عمـال الحكومـات في أخذ الهدية سواء . وهذا ما ذهب إليه الحنفية [٢] ، والمالكية [٣] ، والشافعية [٤] ، والحنابلة [٥] .
وذهـب بعض العلماء كابن بطال [٦] ، وابن حجر [٧] ، إلى جواز أخذ الهدية لمن ولي أمراً من أمور المسلمين إذا أذن له الإمام في ذلك .

---

[١] شرح البخاري لابن بطال ٢٤٨/٨ ، فتح الباري ٢٠٨/١٣
[٢] الهداية ٢٥٣/٧ ، شرح فتح القدير ٢٥٤/٧ ، البحر الرائق ٣٠٤/٦
[٣] حاشية الخرشي على خليل ٤٩٧/٧ ، حاشية لدسوقي ١٤٠/٤
[٤] الأحكام السلطانية للماوردي ١٢٣ ، أدب القضاء لابن أبي الدم ٦٨ ، المجموع ٣٣٤/٢٢
[٥] المغني ٥٨/١٤ كشاف القناع ٣٣٥٨/٦
[٦] شرح البخاري لابن بطال ٢٤٨/٨
[٧] فتح الباري ٢٠٨/١٣

الأدلة :

أولاً : أدلة الجمهور :

استدل جمهور الفقهاء في منعهم أخذ الهدية مطلقاً من السنة بقوله ﷺ : ((هَدَايَا الأمَرَاء غُلُول))[١] .

وبقوله ﷺ : ((مَنْ اسْتَعْمَلْنَاهُ مِنْكُمْ عَلَى عَمَلٍ فَكَتَمَنَا مِخْيَطًا فَمَا فَوْقَهُ كَانَ غُلُولاً يَأْتِي بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ))[٢] . وبغيرهما من الأحاديث التي سبق ذكرها .

وجه الدلالة :

تدل الأحاديث — التي استدل بها الجمهور — على أن هدايا العمال حرام ، وغلول[٣] ، وهذه الأحاديث جاءت عامة و لم يوجد ما يخصصها بحال دون حال ، فدل ذلك على عمومها في تحريم أخذ الهدية على من ولي أمراً من أمور المسلمين ، سواء أذن الإمام في ذلك أم لم يأذن .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ — كما في حديث معاذ السابق — : ((أَتَدْرِي لِمَ بَعَثْتُ إِلَيْكَ ؟ لا تُصِيبَنَّ شَيْئًا بِغَيْرِ إِذْنِي فَإِنَّهُ غُلُولٌ . وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ لِهَذَا دَعَوْتُكَ فَامْضِ لِعَمَلِكَ))[٤] .

وجه الدلالة :

يدل الحديث على جواز أخذ الهدية إذا كان ذلك بإذن الإمام ، أما إذا لم يأذن فإن أخذها بغير إذنه فهو غال[٥] .

واعترض على الاستدلال بحديث معاذ — رضي الله عنه — بأنه لا حجة فيه على جواز أخذ الهدية بإذن الإمام ، فهو حديث ضعيف لم يثبت عن النبي ﷺ ، وعلى

---

[١] سبق تخريجه صـ ١١٨

[٢] سبق تخريجه صـ ١١٧

[٣] عون المعبود ١١٦/٨

[٤] سبق تخريجه صـ ١١٧

[٥] شرح البخاري لابن بطال ٢٤٨/٨ ، فتح الباري ٢٠٨/١٣

فرض صحته فهو خاص بمعاذ ـــ رضي الله عنه ـــ لما علم رسول الله ﷺ من حاله وتحققه من فضله ، ونزاهته مالا يشاركه فيه غيره ، ولم يبح ذلك لغيره [1].

الترجيح :

وبعـــد عـــرض أقوال الفقهاء وأدلتهم ، فإن الراجح ـــ والله أعلم ـــ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من تحريم الهدية على من ولي أمراً من أمور المسلمين مطلقاً ، وذلك لقـــوة أدلتهم ، ولعدم صحة ما يخصصها ، فحديث معاذ لم يصح ، ولو صح لكان القـــول بتخصيصه لأحاديث الجمهور وجيهاً ، ولكنه لم يصح فيبقى القول بالتحريم هو الراجح .

قـــال ابن العربي المالكي ـــ رحمه الله ـــ بعد ذكر حديث معاذ : « ولم يصح سنداً ولا معـــنى ، فإن الهدية على وجهها لا يختص بها معاذ ، وعلى غير وجهها لا تحل لمعاذ » [2].

---

[1] المفهم ٣١/٤

[2] عارضة الأحوذي ٦٦/٦-٦٧

المبحث التاسع :

باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم

٩ ـــ باب ماجاء في الراشي والمرتشي في الحكم [1]

أورد فيه بسنده حديثين :

الأول : عن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((لَعَنَ [2] رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الرَّاشِيَ [3] ، وَالْمُرْتَشِيَ [4] فِي الْحُكْمِ)) [5] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو [6] ، وَعَائِشَةَ [7] ، وَابْنِ حَدِيدَةَ [8] ،وَأُمِّ سَلَمَةَ [9] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

---

[1] جامع الترمذي ٣/٦٢٢

[2] اللعـــن هو : الطرد والإبعاد من الخير ، وقيل : الطرد والإبعاد من الله ، ومن الخلق السب والدعاء ، والاسم اللعنة ، والجمع لعان ولعنات .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤/٢٢٠ ، لسان العرب١٣/٣٨٧ ، مختار الصحاح ٢٥٠

[3] الراشي : من يعطي الذي يعينه على الباطل .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٢/٢٠٦

[4] المرتشي : الآخذ للرشوة .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٢/٢٠٦

[5] أحمـــد ٢/٩٢ ، حديـــث ٨٧٩٨ ، وابن حبان في صحيحه ١١/٤٦٧ حديث ٥٠٧٦، والحاكم في المستدرك ٤/ ١١٥ ، حديث ٧٠٦٧ ، وابن الجارود ١٥٠ حديث ٥٨٥

[6] عبد الله بن عمرو بن العاص ، أبو محمد ، وقيل : أبو عبد الرحمن ، أسلم قبل أبيه ، وكان من العلماء العباد . مات بالطائف ، وقيل : بمصر ، وقيل : بفلسطين سنة ٦٨ هـــ .

انظر : الإصابة ٤/١٦٥ ، تـــهذيب التهذيب ٥/٢٩٤ ، الكاشف١/٥٨٠ ، تقريب التهذيب ٣١٥

وحديثه المشار إليه أخرجه الترمذي برقم ١٣٣٧ ويأتي تخريجه هناك .

[7] عن عائشة ـــ رضي الله عنها قالت : ((لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي)).

أخرجه : أبو يعلى ٨/٧٤ حديث ٤٦٠١ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ٤/١٩٩

[8] ابـــن حديـــدة الجهني له صحبة ، سمع منه أبو حازم التمار . وقال أبو حاتم : ابن حديدة الجهني مدني ، لا أعلم له صحبة .

انظر : التاريخ الكبير للبخاري ٨/٤٢٩ ، الجرح والتعديل ٩/٣١٨

ولفظ الحديث الذي رواه قال : ((لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي)).

أخرجه : البخاري في التاريخ الكبير ٨/٤٢٩ والترمذي في العلل ١/٢٠٠ في ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم .

[9] أم ســـلمة هـــي : هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم المخزومية ، أم سلمة ، أم المؤمنين ، تـــزوجها النبي ﷺ بعد أبي سلمة سنة أربع ، وقيل : ثلاث ، وعاشت بعد ذلك ستين سنة ، ماتت سنة اثنتين وستين ، وقيل : إحدى وستين وقيل : قبل ذلك ، والأول أرجح .

انظر : الإصابة٨/٣٤٢، تـــهذيب التهذيب ٢/٤٨٣، الكاشف ٢/٥١٥ ، تقريب التهذيب ٧٥٤

ولفظ الحديث الذي روته : أن رسول الله صلى الله عيه وسلم قال : ((لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم)) .

أخرجه : الطبراني في الكبير ٢٣/٣٩٨ حديث ٩٥١ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ٤/١٩٩

وَقَدْ رُوِيَ هَذَا الْحَدِيثُ : عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ[١] ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ النَّبِيِّ ﷺ[٢] . وَرُوِيَ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ أَبِيه[٣] ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ . وَلا يَصِحُّ[٤] .

قَـــالَ : و سَمِعْت عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ[٥] يَقُولُ : حَدِيثُ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، أَحْسَنُ شَيْءٍ فِي هَذَا الْبَابِ وَأَصَحُّ .

الـــثاني : عـــن عبد الله بن عمرو ـــ رضي الله عنهما قال : ((لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الرَّاشِيَ وَالْمُرْتَشِيَ))[٦] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

---

[١] أبـــو ســـلمة بن عبد الرحمن بن عوف الزهري المدني . قيل اسمه : عبد الله . وقيل : إسماعيل . ثقة مكثر . قال ابن سعد : كان ثقة فقيهاً كثير الحديث ، مات سنة أربع وتسعين ، أو أربع ومائة ، وكان مولده سنة بضع وعشرين .

انظر : تـــهذيب التهذيب ١٢٧/١٢ ، الكاشف ٤٣١/٢ ، تقريب التهذيب ٦٤٥

[٢] انظر الحديث الثاني من أحاديث الباب عند الترمذي .

[٣] هو : عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد بن الحارث بن زهرة القرشي الزهري ، أحد العشرة ، أسلم قديماً ، ومناقبه شهيرة ، مات سنة اثنتين وثلاثين ، وقيل : غير ذلك .

انظر : الإصابة ٢٩٠/٤ ، تـــهذيب التهذيب ٢٢١/٦ ، تقريب التهذيب ٣٤٨

[٤] ولفظه : عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : ((الراشي والمرتشي في النار)) .

أخرجه : البزار في البحر الزخار ٢٤٧/٣ حديث ١٠٣٧ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٩٩/٤

[٥] عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل ، أبو محمد الدارمي ، الحافظ ، عالم سمرقند، صاحب المسند . قال أبو حاتم : هو إمام أهل زمانه ، ولد سنة ١٨١ هـــ مات سنة ٢٥٥ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٥٨/٥ ، الكاشف ٥٦٧/١ ، تقريب التهذيب ٣١١

[٦] أبو داود في كتاب الأقضية ، باب في كراهية الرشوة حديث ٣٥٨٠ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب التغليظ في الحـــيف والرشوة حديث ٢٣١٣، وأحمد ٣٩١/٢ ، حديث ٦٧٣٩ ، وابن حبان في صحيحه ٤٦٨/١١ ، حديث ٥٠٧٧ ، والحـــاكم في المســـتدرك ١١٥/٤ ، حديث ٧٠٦٦ ، وابن الجارود في المنتقى ١٥٠/١ ، حديث ٥٨٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٣٨/١٠ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٩٩/٤

المسألة : حكم الرشوة[1] :

فقه الترمذي :

يرى الترمذي ـــ رحمه الله ـــ تحريم الرشوة في الحكم . وبيان ذلك : أن الأحاديث الـــتي أوردها تحت ترجمة الباب تدل دلالة واضحة على تحريم الرشوة ؛ حيث ورد فـــيها لعن رسول الله ﷺ للراشي والمرتشي ، واللعن لا يكون إلا على أمر محرم ، فدل هذا على تحريم الرشوة بذلاً وأخذاً ، وأن الترمذي يقول بهذا القول .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل الأحاديث التي أوردها الترمذي ، أو أشار إليها في هذا الباب على أن الراشي ، والمرتشـــي « اســـتحقا اللعـــنة جميعاً ، لتوصل الراشي بماله إلى الباطل ، والمرتشي لـــلحكم بغـــير الحـــق »[2] ،فدل ذلك على تحريم الرشوة ، بل إنها تعتبر كبيرة من الكبائر[3] .

---

[1] الرشـــوة في اللغة هي : ما يعطيه الشخص للحاكم أو غيره ليحكم له ، أو يحمله على ما يريد ، وجمعها رِشاً . مثل ســـدرة ، وســـدر ، والضم لغة ، جمعها : رُشاً . ورشوته رشواً من باب قتل : أعطيته رشوة ، فارتشى : أي أخذ ، وأصله رَشَا الفرخ إذا مد رأسه إلى أمه لتزُقّه .

انظر : لسان العرب ٣٢٢/١٤ ، المصباح المنير ١٢٠ ، مختار الصحاح ١٠٣

والرشوة في الاصطلاح عرفت بما يلي :

١ ـــ عند الحنفية : هي : ما يعطى لإبطال حق ، أو لإحقاق باطل .

انظر : التعريفات ٨١

٢ عند المالكية : هي : أخذ مال لإبطال حق ، أو تحقيق باطل .

انظر : حاشية الخرشي على خليل ٣٨/٨ ، حاشية الدسوقي ٢٧٩/٤

٢ـــ عند الشافعية : هي : ما يبذل للقاضي ليحكم بغير الحق ، أو ليمتنع من الحكم بالحق .

انظر : الإقناع للشربين ٦١٩/٢ مغني المحتاج ٢٨٨/٦

٣ ـــ عند الحنابلة : هي : ما يعطى بعد طلب لها .

انظر : كشاف القناع ٣٢٥٨/٦

[2] سبل السلام ٨٣/٣

[3] الزواجر عن اقتراف الكبائر ٨٧٦/٢

أقوال الفقهاء :

أجمع الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على تحريم الرشوة في الحكم على القاضي ، يحق بها باطلاً ، أو يبطل بها حقاً[١] .

والقول بتحريم الرشوة هو ما ذهب إليه الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] .

---

[١] أحكام القرآن للجصاص ٥٤١/٢ ، المغني لابن قدامة ٥٩/١٤ ، مراتب الإجماع لابن حزم ٥٠ ، أحكام القرآن للقرطبي ٨٥/٤ ، نيل الأوطار ٢٦٨/٨

[٢] قال في المبسوط ٦٧/١٦ : « وقوله : ((لا يرتشي)) المراد الرشوة في الحكم ، وهو حرام » .

[٣] قال في مواهب الجليل ٨/ ١١٥ نقلاً عن أبي بكر بن يونس : « يحرم على القاضي أخذ الرشوة في الأحكام يدفع بها حقاً ، أو يشد بها باطلاً » .

[٤] قال في مغني المحتاج ٢٨٨/٦ : « قبول الرشوة حرام ، وهي ما يبذل له ليحكم بغير الحق ، أو ليمتنع من الحكم بالحق ».

[٥] قال في كشاف القناع ٣٢٥٨/٦ : « ويحرم على القاضي قبول الرشوة ، لحديث ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ : ((لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي)) . ويحرم بذلها من الراشي ليحكم بباطل ، أو يدفع عنه حقا » .

المبحث العاشر:

باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة

١٠ ــ باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عــن أنس بن مالك ــ رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : ((لَوْ أُهْدِيَ إِلَيَّ كُرَاعٌ[2] لَقَبِلْتُ ، وَلَوْ دُعِيتُ عَلَيْهِ لأَجَبْتُ))[3] .

قَالَ : وَفِي الْبَابِ عَنْ عَلِيٍّ[4] ، وَعَائِشَةَ[5] ، وَالْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ[6] ، وَسَلْمَانَ[7] ، وَمُعَاوِيَةَ بْنِ حَيْدَةَ[8] ،

---

[1] جامع الترمذي ٦٢٣/٣

[2] كراع : بضم الكاف وفتح الراء المخففة ، هو مستدق الساق من الرجل ، ومن حد الرسق من اليد ، وهو من الغنم والبقر بمنزلة الوظيف من الفرس والبعير . وقيل : الكراع ما دون الكعب من الدواب . وقال ابن فارس : كراع كل شيء طرفه . وفي لفظ الترمذي : ((ولو دعيت عليه لأجبت)) .رد على من قال : عن المراد بالكراع كراع الغميم .
انظر : تحفة الأحوذي ٦٤٩/٤ ــ٦٥٠ ، النهاية في غريب الحديث ١٤٣/٤ ، مختار الصحاح ٢٣٦

[3] أحمد ٧٢/٤ حديث ١٢٧٦٥، وابن حبان في صحيحه ١٠٣/١٢ ، حديث ٥٢٩٢

[4] عــن علي ــ رضي الله عنه ــ عن النبي ﷺ : ((أَنَّ كِسْرَى أَهْدَى لَهُ فَقَبِلَ وَأَنَّ الْمُلُوكَ أَهْدَوْا إِلَيْهِ فَقَبِلَ مِنْهُمْ)) .

أخرجه : الترمذي في كتاب السير عن رسول الله ﷺ ، باب ماجاء في قبول هدايا المشركين ، حديث ١٥٧٦ ، وأحمد ١٥٥/١ ، حديث ٧٤٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢١٥/٩

[5] عــن عائشــة ــ رضي الله عنها ــ : ((أَنَّهَا أَرَادَتْ أَنْ تَشْتَرِيَ بَرِيرَةَ ، وَأَنَّهُمْ اشْتَرَطُوا وَلاءَهَا ، فَذُكِرَ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، فَقَــالَ النَّــبِيُّ ﷺ : اشْتَرِيهَا ، فَأَعْتِقِيهَا ، فَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ . وَأُهْدِيَ لَهَا لَحْمٌ فَقِيلَ لِلنَّبِيِّ ﷺ : هَذَا تُصُدِّقَ عَلَى بَرِيرَةَ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ)) .

أخــرجه : البخاري في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها ، باب قبول الهدية ، حديث ٢٥٧٨ ، ومسلم في كتاب العــتق ، باب إنما الولاء لمن أعتق ، حديث ٣٧٦٢ ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب البيع يكون فيه الشرط الفاسد فيصح البيع ويبطل الشرط ، حديث ٤٦٥٧ وأحمد ٢٤٧/٧، حديث ٢٤٨٦٥ ، وابن حبان في صحيحه ٥١٧/١١، حديث ٥١١٥ ، وابن خزيمة في صحيحه ١٠١/٤ ، حديث ٢٤٤٩ ، والدارمي ٢٢٢/٢ ، حديث ٢٢٨٩

[6] عن المغيرة بن شعبة ــ رضي الله عنه ــ قال : ((أَهْدَى دِحْيَةُ الْكَلْبِيُّ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ خُفَّيْنِ فَلَبِسَهُمَا)) .
أخــرجه : الــترمذي في كتاب اللباس ، باب ماجاء في لبس الجبة حديث ١٧٦٩ ، وفي الشمائل ٦٢ ، وابن كثير في جامع المسانيد ٧٥٢/١١ حديث ٩٢٠٢ .

[7] ســلمان الفارسي ، أبو عبد الله ، ويقال له : سلمان الخير ، أصله من أصبهان ، وقيل : من رامهرمز . أول مشاهده الخندق . مات سنة أربع وثلاثين . ويقال : بلغ ثلاثمائة سنة .
انظر : الإصابة ١١٨/٣ ، الكاشف ٤٥١/١ ، تقريب التهذيب ٢٤٦
ولفظ الحديث عنه : ((كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَقْبَلُ الْهَدِيَّةَ وَلا يَقْبَلُ الصَّدَقَةَ)) .
أخرجه أحمد ٦٠٩/٦ حديث ٢٣١٩٢ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ٩٠/٣

[8] معاوية بن حيدة بن معاوية بن كعب القشيري ، صحابي ، نزل البصرة ، ومات بخراسان ، وهو جد بهز بن حكيم .
انظر : الإصابة١١٨/٦ ، تــهذيب التهذيب ١٨٥/١٠ ، الكاشف ٢٧٥/٢ ، تقريب التهذيب ٥٣٧

وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَلْقَمَةَ[١] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أَنَسٍ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

المسألة : حكم قبول الهدية .

فقه الترمذي :

يـرى الترمذي ــ رحمه الله ــ استحباب قبول الهدية ، وأنه لا ينبغي ردها ، حيث كـان مـن هدي النبي ﷺ قبول الهدية ، وهو الأسوة الحسنة . ومما يدل على أن الترمذي ــ رحمه الله ــ يرى استحباب قبول الهدية ما يلي :

١ ــ ظاهـر حديث الباب ، وقد أخذ ترجمة الباب من لفظ الحديث ، وهذا يدل على أنه يرى ما يدل عليه هذا الحديث .

٢ ــ ظاهر الأحاديث التي أشار إليها في الباب .

وجه الدلالة :

يدل حديث الباب ، والأحاديث التي أشار إليها الترمذي بقوله : ((وفي الباب)) .

عـلى أن من هدي النبي ﷺ قبول الهدية وفيه الأسوة الحسنة ، وهذا يدل على أن قبول الهدية مندوب إليه[٢] .

ولفظ الحديث عنه : ((كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أُتِيَ بِشَيْءٍ سَأَلَ أَصَدَقَةٌ هِيَ أَمْ هَدِيَّةٌ ؟ فَإِنْ قَالُوا صَدَقَةٌ لَمْ يَأْكُلْ ، وَإِنْ قَالُوا هَدِيَّةٌ أَكَلَ)) .

أخـرجه : الـترمذي في كتاب الزكاة باب ، ما جاء في كراهية الصدقة للنبي ﷺ وأهل بيته ومواليه ، حديث ٦٥٦ ، والنسائي في كتاب الزكاة ، باب الصدقة لا تحل للنبي ﷺ ، حديث ٢٦١٢ ، والبيهقي ١٣٨/١٠ حديث ١٣٥٣٢

[١] عبد الرحمن بن علقمة ، أو ابن أبي علقمة ، يقال : له صحبة ، وذكره ابن حبان في ثقات التابعين

انظر : الإصابة ٢٨٣/٤ ، تهذيب التهذيب ٢١١/٦ ، الكاشف ٦٣٧/١، تقريب التهذيب ٣٤٧

ولفـظ الحديث عنه قال : ((قَدِمَ وَفْدُ ثَقِيفٍ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَمَعَهُمْ هَدِيَّةٌ . فَقَالَ : أَهَدِيَّةٌ أَمْ صَدَقَةٌ ؟ فَإِنْ كَانَتْ هَدِيَّةٌ فَإِنَّمَا يُبْتَغَى بِهَا وَجْهُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَقَضَاءُ الْحَاجَةِ ، وَإِنْ كَانَتْ صَدَقَةٌ فَإِنَّمَا يُبْتَغَى بِهَا وَجْهُ اللَّهِ ــ عَزَّ وَجَلَّ ــ قَالُوا : لا بَلْ هَدِيَّةٌ . فَقَبِلَهَا مِنْهُمْ ، وَقَعَدَ مَعَهُمْ يُسَائِلُهُمْ وَيُسَائِلُونَهُ حَتَّى صَلَّى الظُّهْرَ مَعَ الْعَصْرِ)) .

أخرجه : النسائي في كتاب العمرى ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها حديث ٣٧٦٧، وفي السنن الكبرى ١٣٥/٤ ، حديث ٦٥٩٣

[٢] أحكام القرآن للقرطبي ١٩٩/٣ ، فتح الباري ٢٥٠/٥ ، نيل الأوطار ٣٤٦/٥

أقوال الفقهاء :

اتفــق الفقهـــاء على مشروعية قبول الهدية ، وذلك في حق من لم يتعين لعمل من أعمـــال المسلمين ، كالقضاة والولاة ، ولكنهم اختلفوا في حكم قبولها هل هو على سبيل الوجوب ، أو الندب ؟ وذلك على قولين :

الأول : أن قبول الهدية مندوب إليه وليس واجباً ، وقال به : الحنفية[١]، والمالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة ــ في رواية ــ ، وهي المذهب عندهم[٤] .

الثاني : أن قبول الهدية واجب إذا كانت من غير مسألة ولا إشراف نفس ، وقال به : الحنابلة في رواية[٥]، والظاهرية[٦] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

١ ــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً ۚ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[٧] .

وجه الدلالة :

في هذه الآية الكريمة أمر الله ــ سبحانه وتعالى ــ بالأكل مما تهبه المرأة لزوجها من صـــداقها ، وهـــذا الأمر يجري مجرى الترغيب في الأكل من المهر ، فدلت الآية ــ الكريمة ــ على مشروعية قبول الهدية ، وأن قبولها مندوب إليه[٨] .

٢ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

---

[١] المبسوط ٨٢/١٦ ، حاشية ابن عابدين ٤٢٢/٨ ، بدائع الصنائع ١٧٧/٦

[٢] أحكام القرآن للقرطبي ١٩٩/١٣ ، فتح البر ١١٠/١١

[٣] شرح النووي على مسلم ١١٠/٧ ، روضة الطالبين ٤٢٧/٤

[٤] الإنصاف ١٦٤/٧ ، الفروع ٤٨٣/٤

[٥] المصدران السابقان

[٦] المحلى ٦٣/١٠

[٧] سورة النساء الآية : ٤

[٨] بدائع الصنائع ١٧٧/٦ ،حكم الحوافز التجارية التسويقية ٦٧

١ ــ عــن أبي هريــرة ــ رضي الله عنه ــ عن النبي ﷺ قال : ((لَوْ دُعِيتُ إِلَى ذِرَاعٍ ، أَوْ كُرَاعٍ لأَجَبْتُ ، وَلَوْ أُهْدِيَ إِلَيَّ ذِرَاعٌ ، أَوْ كُرَاعٌ لَقَبِلْتُ))[١] .

وجه الدلالة :

يــدل الحديــث عــلى أن هدي النبي ﷺ في الهدية قبولها ، وأنه لا يردها ، سواء عظمــت ، أو حقــرت . وهو الأسوة . فدل الحديث على الحث على قبول الهدية وأن قبولها مندوب إليه[٢] .

٢ ــ عن أنس ــ رضي الله عنه ــ قال : ((أَنْفَجْنَا[٣] أَرْنَبًا بِمَرِّ الظَّهْرَانِ[٤] ، فَسَعَى الْقَوْمُ فَلَغِبُوا ، فَأَدْرَكْتُهَا ، فَأَخَذْتُهَا ، فَأَتَيْتُ بِهَا أَبَا طَلْحَةَ[٥] ، فَذَبَحَهَا وَبَعَثَ بِهَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِوَرِكِهَا ، أَوْ فَخِذَيْهَا ــ قَالَ فَخِذَيْهَا لا شَكَّ فِيهِ ــ ، فَقَبِلَهُ قُلْتُ : وَأَكَلَ مِنْهُ ؟ قَالَ : وَأَكَلَ مِنْهُ ، ثُمَّ قَالَ بَعْدُ : قَبِلَهُ))[٦] .

٣- عَــنْ ابْــنِ عَبَّاسٍ ــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ــ قَالَ : ((أَهْدَتْ أُمُّ حُفَيْدٍ[٧] خَالَةُ ابْنِ عَــبَّاسٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ أَقِطًا ، وَسَمْنًا ، وَأَضُبًّا ، فَأَكَلَ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ الأَقِطِ وَالسَّمْنِ

---

[١] البخاري في كتاب الهبة ، باب القليل من الهبة ، حديث ٢٥٦٨ ، وأحمد ٢٥٤/٣ ، حديث ٩٨٥٥ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٤٠/٤ حديث ٦٦٠٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٧٣/٧ حديث ١٤٣٦٩

[٢] فتح الباري ٢٥٠/٥ ، نيل الأوطار ٣٤٦/٥

[٣] أنفجنا : بالفاء والجيم أي : ذعرنــها فعدت .

انظر : غريب الحديث لابن قتيبة ٣٩٢/٢

[٤] بــمر الظهران : واد معروف على خمسة أميال من مكة إلى جهة المدينة .

انظر : فتح الباري ٢٥٣/٥ ، معجم البلدان ١٠٤/٥

[٥] أبــو طــلحة : زيــد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمرو بن زيد مناة بن عمرو بن مالك بن النجار الأنصاري الخزرجي ، مشهور بكنيته ، من فضلاء الصحابة ، وكان يسرد الصوم ، وهو زوج أم سليم ، اختلف في وفاته فقيل : مات سنة ٣٣ ، وقيل : ٣٢ وقيل : ٥٠ وقيل : ٥١ هــ .

انظر : الإصابة ٥٠٢/٢ تــهذيب التهذيب ٣٥٧/٣ ، الكاشف ٤١٧/١ ، تقريب التهذيب ٢٢٣

[٦] الــبخاري في كتاب الهبة ، باب قبول هدية الصيد ، حديث ٢٥٧٢ ، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل مــن الحــيوان ، باب إباحة الأرنب ، حديث ١٩٥٣ ، والترمذي في كتاب الأطعمة ، باب ما جاء في أكل الأرنب ، حديث ١٧٩٠ ، وأبو داود في كتاب الأطعمة ، باب في أكل الأرنب ، حديث ٣٧٩١ ، والنسائي في كتاب الصيد ، بــاب الأرنــب ، حديث ٤٣٢١ ، وابن ماجه في كتاب الصيد ، باب الأرنب ، حديث ٣٢٤٣ ، وابن الجارود في المنتقى ٢٢٤/١ ، حديث ٨٩١ ، والدارمي ١٢٧/٢ ، حديث ٢٠١٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٢٠/٩

[٧] أم حفيد : هزيلة بنت الحارث بن حزن الهلالية أخت أم المؤمنين ميمونة ونكحت في الأعراب

انظر : الاستيعاب ١٩٢٠/٤ ، الإصابة ٣٣٩/٨ ، الإكمال ٣٢٠/٧

وَتَــرَكَ الضَّبَّ تَقَذُّرًا . قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : فَأُكِلَ عَلَى مَائِدَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَلَوْ كَانَ حَرَامًا مَا أُكِلَ عَلَى مَائِدَةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ))[1]

٤- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ــ قَالَ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أُتِيَ بِطَعَامٍ سَــأَلَ عَنْهُ أَهَدِيَّةٌ أَمْ صَدَقَةٌ ؟ فَإِنْ قِيلَ : صَدَقَةٌ . قَالَ لِأَصْحَابِهِ : كُلُوا وَلَمْ يَأْكُلْ ، وَإِنْ قِيلَ : هَدِيَّةٌ ضَرَبَ بِيَدِهِ ﷺ فَأَكَلَ مَعَهُمْ))[2] .

٥- عَــنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ــ قَالَ : ((أُتِيَ النَّبِيُّ ﷺ بِلَحْمٍ فَقِيلَ : تُصُدِّقَ عَلَى بَرِيرَةَ . قَالَ : هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ))[3]

وجه الدلالة :-

تــدل هذه الأحاديث ــ الشريفة ــ على أن من هدي النبي ﷺ قبول الهدية ، وهو الأسوة الحسنة ، فدل ذلك على أن قبول الهدية مندوب إليه اقتداء بالنبي ﷺ[4] .

٧- عــن أبي هريرة- رضي الله- عنه قال : قال رسول الله ﷺ ((تهادوا تحابوا))[5] .

وجه الدلالة :

نــدب النبي ﷺ أمته كما في هذا الحديث إلى التهادي وذلك لما في الهدية مع اتباع الســنة أنها تورث المودة وتذهب العداوة والبغضاء ولا يتحقق هذا إلا بقبول الهدية فكان قبولها مستحباً[6] .

---

[1] أخرجه البخاري في كتاب الهبة ، باب قبول الهدية ، حديث ٢٥٧٥ ، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح باب إباحة الضب حديث ١٩٤٣ ، وأبوداود في كتاب الأطعمة ، باب في أكل الضب ، حديث ٣٧٩٣ ، والنسائي في كتاب الصيد ، بـاب الضب ، حديث ٤٣٢٩ ، وأحمد ٥٣٠/١ ، حديث ٢٩٥٤ ، وابن حبان في صحيحه ٢٦/١٢ ، حديث ٥٢٢٣ ، وأبو يعلى ٢٢٣/٤ ، حديث ٢٣٣٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٢٤/٩

[2] الـبخاري في كـتاب الهبة وفضلها باب قبول الهدية حديث ٢٥٧٦ ، ومسلم في كتاب الزكاة باب قبول النبي الهديــة ورد الصدقة حديث ١٠٧٧ ، وأحمد في المسند ٥٨٤/٢ ،حديث ٧٩٥٤، وابن حبان في صحيحه ١٤/ ٢٩٤ ، حديث ٦٣٨٢ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ٩٠/٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٨٥/٦ ، حديث ١١٨٢٧

[3] البخاري في كتاب الهبة وفضلها باب قبول الهدية حديث ٢٥٧٧ ، ومسلم في كتاب الزكاة باب إباحة الهدية للنبي ﷺ حديــث ١٠٧٤، وأبــو داود في كتاب الزكاة ، باب الفقير يهدي للغني ، حديث ١٦٥٥ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ، حديث ٣٧٦٩ وأحمد ٢٣/٤ ، حديث ١٢٤٤٧

[4] فتح الباري ٢٥٠/٥ ، نيل الأوطار ٣٤٦/٥

[5] أبو يعلى في مسنده ٩/١١، حديث ٦١٤٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٦٩/٦، حديث ١١٧٢٦

[6] فتح البر ٣٢٦/١٠ ، بدائع الصنائع ١٧٧/٦ ،حكم الحوافز التجارية التسويقية ٩ــ ٦

٨- عَـنْ حَكِيمَ بْنَ حِزَامٍ[١] ـــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـــ قَالَ : ((سَأَلْتُ رَسُولَ اللَّه ﷺ فَأَعْطَـانِي ، ثُـمَّ سَأَلْتُهُ فَأَعْطَانِي ، ثُمَّ سَأَلْتُهُ فَأَعْطَانِي ، ثُمَّ قَالَ : يَا حَكِيمُ إِنَّ هَذَا الْمَـالَ خَضِرَةٌ حُلْوَةٌ ، فَمَنْ أَخَذَهُ بِسَخَاوَةِ نَفْسٍ بُورِكَ لَهُ فِيهِ ، وَمَنْ أَخَذَهُ بِإِشْرَافِ نَفْسٍ لَمْ يُبَارَكْ لَهُ فِيهِ ، كَالَّذِي يَأْكُلُ وَلا يَشْبَعُ . الْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنْ الْيَدِ السُّفْلَى . قَـالَ حَكِيمٌ : فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ لا أَرْزَأُ أَحَدًا بَعْدَكَ شَيْئًا حَـتَّى أُفَارِقَ الدُّنْيَا . فَكَانَ أَبُو بَكْرٍ ـــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـــ يَدْعُو حَكِيمًا إِلَى الْعَطَاءِ فَيَأْبَى أَنْ يَقْبَلَهُ مِنْهُ ، ثُمَّ إِنَّ عُمَرَ ـــ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـــ دَعَاهُ لِيُعْطِيَهُ فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَ مِنْهُ شَـيْئًا ، فَقَالَ عُمَرُ : إِنِّي أُشْهِدُكُمْ يَا مَعْشَرَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى حَكِيمٍ أَنِّي أَعْرِضُ عَلَيْهِ حَقَّـهُ مِنْ هَذَا الْفَيْءِ فَيَأْبَى أَنْ يَأْخُذَهُ . فَلَمْ يَرْزَأْ حَكِيمٌ أَحَدًا مِنْ النَّاسِ بَعْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ حَتَّى تُوُفِّيَ))[٢]

وجه الدلالة :-

أن الـــنبي ﷺ أقر حكيم بن حزام –رضي الله عنه – على امتناعه من أخذ المال من أي أحد بعد النبي ﷺ[٣].

واعـــترض على الاستدلال بهذا الحديث بأن حكيم بن حزام -رضي الله عنه- لما سمـــع قـــول النبي ﷺ : ((ومن أخذه بإشراف نفس لم يبارك له فيه)) . وعلم من نفسه الإشراف إلى المال لم يستجز الأخذ من أحد بعد النبي ﷺ وهكذا نقول إنه إنما يلزم أخذه من كان غير مشرف النفس إليه[٤].

---

[١] حكـيم بـن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي الأسدي ابن أخي خديجة زوج النبي ﷺ ويكنى أبا خالدة كان صديق النبي ﷺ قبل البعثة وكان يوده ويحبه بعد البعثة ولكنه تأخر إسلامه إلى عام الفتح مات سنة ٥٠ ، وقيل : ٥٤ ، وقيل : ٥٨ ، وقيل : ٦٠

انظر الإصابة ٩٧/٢ ، الكاشف ٣٤٧/١ ، وتقريب التهذيب ١٧٦ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٢٧٢/١

[٢] البخاري كتاب الزكاة ، باب الاستعفاف عن المسألة ، حديث ١٤٧٢ ، ومسلم في كتاب الزكاة ، باب بيان أن الـيد العلـيا خير من اليد السفلى ، حديث ١٠٣٥ ، والترمذي في كتاب صفة القيامة باب ٢٩ ، حديث ٢٤٦٣ ،والنسائي في كتاب الزكاة ، باب اليد العليا حديث ٢٥٣٠ ، وأحمد ٤٥٥/٤، حديث ١٥١٤٦

[٣] المجموع ٢٤٥/٦ ، إعلاء السنن ١٥/ ٧٨

[٤] المحلى ٦٦/١٠

وأجيـــب عن هذا الاعتراض بأنه يبعد من هذا الصحابي الجليل أن تشرف نفسه إلى المال بعد ما سمع من النبي ﷺ ما سمع وخاطبه بما خاطبه به [١]

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا من السنة ، والأثر ، والمعقول وذلك كما يلي :

١-من السنة :

استدلوا من السنة بمايلي :

عـــن عمر بن الخطاب ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((كَانَ رَسُولُ اللَّه ﷺ يُعْطِينِي الْعَطَـــاءَ ، فَأَقُولُ : أَعْطِه مَنْ هُوَ أَفْقَرُ إِلَيْه مِنِّي . فَقَالَ : خُذْهُ . إِذَا جَاءَكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ شَيْءٌ وَأَنْتَ غَيْرُ مُشْرِفٍ [٢] ، وَلا سَائِلٍ فَخُذْهُ ، وَمَا لا فَلا تُتْبِعْهُ نَفْسَكَ)) [٣] .

وجه الدلالة :

يـــدل الحديث على أنه لا ينبغي لأحد أن يرد الهدية ، حيث أمر النبي ﷺ عمر بن الخطـــاب ـــ رضـــي الله عنه ـــ أن يأخذ ما بذل له ، وأنكر عليه الصلاة والسلام عليه رد العطية وهذا يدل على وجوب أخذ الهدية [٤] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث من الأوجه التالية :-

١-أن الأمـــر في هذا الحديث أمر ندب لا أمر إيجاب حيث ذكر الطبري – رحمه الله –أن أهـــل العلم أجمعوا على أن قوله ﷺ : ((خذه)) أمر ندب لا أمر إيجاب [٥] . وعلى هذا فمن حمل الأمر على الإيجاب يكون مخالفاً للإجماع فلا عبرة بقوله .

---

[١] إعلاء السنن ٧٨/١٥

[٢] مشـــرف : يقال : أشرفت الشيء أي : علوته وأشرفت عليه : اطلعت عليه من فوق . والمقصود ما جاءك من هذا المال وأنت غير متطلع إليه ولا طامع فيه فخذه .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤١٤/٢

[٣] الـــبخاري في كتاب الزكاة ، باب من أعطاه الله شيئاً من غير مسألة ولا إشراف نفس ، حديث ١٤٧٣ ، ومسلم في كـــتاب الزكاة ، باب إباحة الأخذ لمن أعطي من غير مسألة ، حديث ١٠٤٥ ، وأبوداود في كتاب الزكاة ، باب في الاستعفاف ١٦٤٧ ، والنسائي في كتاب الزكاة ، باب من آتاه الله عزوجل مالاً من غير مسألة حديث ٢٦٠٣ ، وأحمد ٣٧/١ ، حديث١٣٧

[٤] فتح البر ١٩٧/٧ ، المحلى ٦٣/١٠

[٥] فتح الباري ٤٣١/٣ ، عمدة القاري ٥٥/٩ ، المفهم ٨٩/٣

٢- أن المال الذي أمر النبي ﷺ عمر بأخذه لم يكن هدية وإنما هو من الأموال التي يقسمها الإمام على الرعية[1]. وعلى هذا فلا يدل الحديث على المدعى .

٣- وعلى فرض أن أمر النبي ﷺ لعمر –رضي الله عنه – بأخذ المال على وجه الهدية فإن الأمر فيه أمر ندب ، لا أمر إيجاب ، حيث صرفه من الوجوب إلى الندب إقرار النبي ﷺ لحكيم بن حزام أن لا يأخذ من أحد بعد النبي ﷺ شيئاً [2].

٢ــ عن خالد بن عدي الجهني[3] ــ رضي الله عنه ــ قال : ((سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّه ﷺ يَقُولُ : مَنْ بَلَغَهُ مَعْرُوفٌ عَنْ أَخِيهِ مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ وَلا إِشْرَافِ نَفْسٍ ، فَلْيَقْبَلْهُ وَلا يَرُدَّهُ ، فَإِنَّمَا هُوَ رِزْقٌ سَاقَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ إِلَيْهِ)) [4].

وجه الدلالة :

يدل الحديث على وجوب قبول الهدية حيث أمر النبي ﷺ بقبول الهدية من الأخ في الدين ونهى عن ردها لما في ذلك من جلب الوحشة وتنافر الخواطر[5]

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بمثل ما اعترض على الحديث السابق من أن الأمر فيه يحمل على الندب حيث صرفه من الوجوب إلى الندب إقرار النبي ﷺ لحكيم بن حزام أنه لا يقبل من أحد شيئاً بعد النبي ﷺ .

٣- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ــ رضي الله عنه ــ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((أَجِيبُوا الدَّاعِيَ وَلا تَرُدُّوا الْهَدِيَّةَ ، وَلا تَضْرِبُوا الْمُسْلِمِينَ))[6]

وجه الدلالة : في هذا الحديث نهى النبي ﷺ عن رد الهدية فدل ذلك على وجوب قبولها وتحريم ردها .

---

[1] فتح الباري ٤٣١/٣

[2] إعلاء السنن ٧٨/١٥

[3] خالد بن عدي الجهني ، يعد في أهل المدينة وكان يترل الأشعر .

انظر : الإصابة ٢٠٨/٢ ، الاستيعاب ٤٣٦/٢

[4] الحاكم في المستدرك ٧١/٢ ، حديث ٢٣٦٣ ، وابن حبان ١٩٦/٨ ، حديث ٣٤٠٤ ، وأحمد ٢٥٧/٥ ، حديث ١٧٤٧٧، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٠٠/٣ ، والطبراني في المعجم الكبير ١٩٦/٤ ، حديث ٤١٢٤

[5] نيل الأوطار ٣٤٧/٥

[6] ابن حبان ٤١٨/١٢ ، حديث ٥٦٠٣ ، مجمع الزوائد ٥٢/٤ ، وأحمد ٦٦٨/١ ، حديث ٣٨٢٨ ، وأبو يعلى ٢٨٤/٩، حديث ٥٤١٢ ، والمعجم الكبير ١٩٧/١٠، حديث ١٠٤٤٤

واعـــتر ض عليه بما اعترض على الحديث السابق وهذا النهي يحمل على الكراهة لا على التحريم فحديث حكيم بن حزام يصرف النهي من التحريم إلى الكراهة .

٢ ـــ من الأثر:

واستدلوا ببعض الآثار الواردة عن الصحابة ـــ رضوان الله عليهم ـــ ، ومن ذلك :

١-عـــن أبي الدرداء[1] -رضي الله عنه - قال : ((من آتاه الله ـــ عز وجل ـــ من هذا المال شيئاً من غير مسألة ، ولا إشراف ، فليأكله وليتموله))[2].

٢-عـــن أبي هريرة -رضي الله عنه - قال : ((ما أحد يهدي إليَّ هدية إلا قبلتها ، فأما أن أسأل فلم أكن لأسأل))[3].

٣-عـــن عبدالله بن عمرو بن العاص -رضي الله عنهما - قال : ((مايمنع أحدكم إذا أتاه الله برزق لم يسأله و لم يستشرف له أن يقبله ؟ إن كان غنياً أجر فيه أخيه ، وإن كان محتاجاً كان رزقاً قسمه الله له))[4].

وجه الدلالة :

تدل هذه الآثار ـــ مجتمعة ـــ على وجوب قبول الهدية والنهي عن ردها لما في ذلك من حصول التنافر والتباغض .

واعترض على الاستدلال بهذه الآثار بأنها تحمل على الندب والاستحباب ، لا على الوجوب . دليل ذلك إقرار النبي ﷺ لحكيم بن حزام أن لا يقبل من أحد بعده ﷺ ، ثم إقرار الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ من بعده لحكيم بن حزام .

٣- من المعقول

---

[1] عويمر بن زيد بن قيس الأنصاري ، أبو الدرداء ، مختلف في اسم أبيه ، وأما هو فمشهور بكنيته ، وقيل : اسمه عامر ، وعويمر لقب ، صحابي جليل ، أول مشاهده أحد ، وكان عابداً ، مات في أواخر خلافة عثمان ـــ رضي الله عنه ـــ وقيل : عاش بعد ذلك .

انظر : الإصابة ٦٢١/٤ ، تهذيب التهذيب ١٥٦/٨ ، تقريب التهذيب ٤٣٤

[2] المحلى ٦٤/١٠ ، فتح البر ٢٠٢/٧

[3] المصدران السابقان .

[4] فتح البر ٢٠٢/٧ .

استدلوا من المعقول : بأنه لا يخلو من أعطاه سلطان أو غيره من أحد ثلاثة أوجه: إما أن يوقن المعطى أن الذي أعطي حرام ، وإما أن يوقن أن الذي أعطي حلال ، وإما أن يشك فلا يدري أحلال هو أم حرام ؟

ثم ينقسم هذا القسم ثلاثة أقسام : إما أن يكون أغلب ظنه أنه حرام ، وإما أن يكون أغلب ظنه أنه حلال ، وإما أن يكون كلا الأمرين محتملاً.

وعلى هذا فإن كان موقنا أنه حرام وظلم ، فإن رده فهو فاسق عاص لله تعالى ظالم ، لأنه يعين به الظالم على ظلمه و لم يعن على البر والتقوى وقد أمر الله بذلك ونهى عن خلافه فقال تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ ﴾[1]. ثم لا يخلو من أن يكون يعرف صاحب المال الذي أخذ منه ماله ظلماً ، أولا يعرفه ، فإن كان يعرفه ؟فهنا زاد فسقه وتضاعف ظلمه ، وأتى كبيرة من الكبائر ، لأنه قدر على رد المظلمة إلى صاحبها فلم يفعل ، بل أعان الظالم على المظلوم .

وإن كان لا يعرف صاحبه فكل مال لا يعرف صاحبه فهو في مصالح المسلمين فالقول في هذا القسم كالقول في الذي قبله سواء بسواء ، إذ منع المساكين والفقراء والضعفاء حقهم وقوى الظالم بمالايحل له وهذا عظيم جداً .

وإن كان يوقن أن المال حلال فإن الذي أعطاه يكتسب به حسنات كثيرة ففي رده عليه خلاف النصح له إذ حرمه الحسنات الكثيرة وقد قال الرسول ﷺ : ((الدِّينُ النَّصِيحَةُ قُلْنَا : لِمَنْ ؟ قَالَ : لِلَّهِ وَلِكِتَابِهِ وَلِرَسُولِهِ وَلأَئِمَّةِ الْمُسْلِمِينَ وَعَامَّتِهِمْ))[2].

فمن لم ينصح لأخيه فقد عصى الله ــ عز وجل ــ في ذلك . وإن كان لا يدري أحلال هو أم حرام ؟ وهذه صفة كل ما يتعامل به الناس إلا اليسير الذي يوقن فيه أنه حلال ، أو أنه حرام ، ولو حرم هذا لحرمت المعاملات كلها إلا في النادر القليل

---

[1] سورة المائدة الآية : ٢

[2] مسلم في كتاب الإيمان ، باب بيان أن الدين النصيحة ، حديث ٥٥ ، وأبو داود في كتاب الأدب ، باب في النصيحة ، حديث ٤٩٤٤ ، والترمذي في كتاب البر والصلة ، باب ما جاء في النصيحة ، حديث ١٩٢٥ ، والنسائي في كتاب البيعة ، باب النصيحة للإمام ، حديث ٤٢٠٨ وأحمد ٧١/٥ ، حديث ١٦٤٩٧ ، وابن حبان في صحيحه ٤٣٥/١٠ ، حديث ٤٥٧٤

. فمـــن كان من هذا القسم فهو داخل في باب وجوب النصيحة فإن طابت نفسه به فحسن ، وإن اتقاه فليتصدق به فيؤجر على كل حال[1] .

واعـــترض على استدلال ابن حزم بالمعقول بأنه قياس . والقياس عنده باطل فكيف يحـــرم شيئاً ، أو يحله بالقياس ؟ ، ثم لا يسلم له قوله بأن رد هدية الظالم ظلم ، بل إن ردهـــا لـــيس مـــن الظلم ، ولو وجب علينا قبول هديته من أجل ردها إلى من أخذت منه ظلماً للزم من ذلك أن يقال : يجوز سرقة المال المأخوذ ظلماً ، أو أخذه عـــن طـــريق المسألة لرده إلى صاحبه . وبما أنه لا قائل بهذا فلا يلزم وجوب قبول هدية الظالم لردها إلى من أخذت منه . بل إن في رد هديته استخفاف به وتصغير له في عـــيون الناس ، كما يَرِدُ على هذا الاستدلال ما جاء عن النبي ﷺ في المغيرة بن شعبة ـــ رضي الله عنه ـــ وكان قد صحب قوماً في الجاهلية فقتلهم وأخذ أموالهم ، ثم جـــاء إلى النبي ﷺ فأسلم ـــ ، فقال له النبي ﷺ : ((أَمَّا الإِسْلامَ فَأَقْبَلُ ، وَأَمَّا الْمَالَ فَلَسْتُ مِنْهُ فِي شَيْءٍ))[2] .

فهـــل يقـــال : إن قبول الهدية كان فرضاً على النبي ﷺ وإن كان ما أعطاه المغيرة حراماً ؟ .

أما ما ذكر من أن أخذ المال الحلال من المهدي منع له من الحسنات الكثيرة ، وهذا ليس من النصيحة للمسلم . فيجاب عنه بأن النصيحة لا تنحصر في قبول الهدية ، ثم مـــا المـــانع من كون رد الهدية توفير لمال المعطي ، وعلى هذا فمن رد هدية أخيه المسلم ، أو صدقته ، إنما يرده عليه لينفقه على نفسه ، وأهله ، وعياله ، فيؤجر عليه أفضل مما يؤجر على إهدائه .

ومـــا ذكر من أن المال إذا كان لا يعرف أحلال هو أم حرام ؟ ، والنبي ﷺ لم يحرم هذا المال فإن طابت النفس فليأخذه ، وإن لم تطب نفسه به فليتصدق به ، فيقال : إن عدم تحريم النبي ﷺ لهذا المال لا يلزم منه وجوب قبول الهدية[3] .

---

[1] المحلى ٦٤/١٠

[2] البخاري في كتاب الشروط ، باب الشروط والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط ، حديث ٢٧٣١ ، وأحمد ٥ /٥٣٠ ، حديث ١٨٤٤٩ ، وابن حبان في صحيحه ٢١٦/١١ ، حديث ٤٨٧٢

[3] إعلاء السنن ٧٩/١٥-٨٣

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول الذي ينص على أن قبول الهدية أمر مندوب إليه ، وليس واجباً ، وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القـــول ، والـــذي صرف القول من الوجوب إلى الندب ، ولولا ما ورد على أدلة الوجوب من المناقشة لكان القول به وجيهاً جداً[١] .

[١] حكم الحوافز التجارية التسويقية ٧٣

المبحث الحادي عشر :

باب ما جاء في التشديد على من يقضى له بشيء ليس له أن يأخذه

١١ ـــ بَاب مَا جَاءَ فِي التَّشْدِيدِ عَلَى مَنْ يُقْضَى لَهُ بِشَيْءٍ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ[١] .

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً ،وهو:

عَـــنْ أُمِّ سَـــلَمَةَ ـــ رضـــي الله عـــنها ـــ قَالَتْ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((إِنَّكُمْ تَخْتَصِـــمُونَ إِلَيَّ وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ[٢] ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ[٣] بِحُجَّتِه مِنْ بَعْضٍ فَإِنْ قَضَيْتُ لأَحَدٍ مِنْكُمْ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئًا))[٤] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ[٥] ،

---

[١] جامع الترمذي ٦٢٤/٣

[٢] قوله ﷺ : ((إنما أنا بشر)) . البشر الخلق ، يطلق على الجماعة والواحد ، والمراد أنه مشارك للبشر في أصل الخلقة ، ولو زاد عليهم بالمزايا التي اختصه الله بها في ذاته وصفاته . والحصر هنا مجازي ، لأنه يختص بالعلم الباطن ويسمى قصر قلب ، لأنه أتى به راداً على من زعم أن من كان رسولاً فإنه يعلم كل غيب حتى لا يخفى عليه المظلوم .
انظر : فتح الباري ٢١٥/١٣ .
وقـــال الإمام النووي في شرحه على صحيح مسلم (١٢/ ٢٧١) : ((معناه التنبيه على حالة البشرية ، وأن البشر لا يعـــلمون من الغيب وبواطن الأمور شيئاً إلا أن يطلعهم الله ـــ تعالى ـــ على شيء من ذلك ، وأنه يجوز عليه في أمور الأحكـــام ما يجوز عليهم ، وأنه إنما يحكم بين الناس بالظاهر ، والله يتولى السرائر ، فيحكم بالبينة ، وباليمين ، و نحو ذلك من أحكام الظاهر ، مع إمكان كونه في الباطن خلاف ذلك ، ولكنه إنما كلف الحكم بالظاهر)) .

[٣] قوله : ((ألحن)) . اللحَن ـــ بفتح الحاء ـــ الفطنة ، فيكون معناها : أفطن بحجته ، وأقدر تعبيراً عنها .
انظر : مختار الصحاح ٢٤٨ ،
وقال ابن الأثير : ((اللّحْن : الميل عن جهة الاستقامة ، يقال : لحن فلان في كلامه إذا مال عن صحيح المنطق ، وأراد : أن يكون بعضكم أعرف بحجته وأفطن لها من غيره)) .
انظر : النهاية في غريب الحديث ٢٠٨/٤

[٤] البخاري في كتاب الأحكام ، باب من قضي له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ، حديـــث ٧١٨١ ، ومســـلم في كتاب الأقضية ، باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن ، حديث ١٧١٣ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ حديث ٣٥٨٣ ، والنسائي في كتاب آداب القاضي ، باب الحكـــم بالظاهر ، حديث ٥٤١٦ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب قضية الحاكم لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً حديث ٢٣١٧ ، مالك في الموطأ ٥٥٣/٢ ، وأحمد ٢٨٩/٧ ، حديث ٢٥١٤٢ ، وابن حبان في صحيحه ٤٦١/١١ ، حديث ٥٠٧٢

[٥] عـــن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه قال : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ قَطَعْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ قِطْعَةً ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ)) .
أخرجه : ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب قضية الحاكم لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً ، حديث ٢٣١٨ ، وأحمد ٢ /٦٣٦ حديث ٨١٩٣ ، وابن حبان ٤٦١/١١ ، حديث ٥٠٧١ ، وأبو يعلى ٣٢٦/١٠ ، حديث ٥٩٢٠

وَعَائِشَةَ[1] . قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أُمِّ سَلَمَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

المسألة : نفوذ قضاء القاضي في الظاهر دون الباطن :

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن من قضى له القاضي بشيء من حق أخيه فإنه يحظر عليه أن يأخذه ؛ لأن قضاء القاضي بالظاهر الذي تعبده الله به لا يحل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، ولا يغير حكم الباطن ، سواء كان ذلك في الأموال ، أو في الفروج ، ومما يوضح أن هذا رأي الترمذي ما يلي :

أولاً : ترجمة الباب ظاهرة في ذلك ، فإنه نص على أن من أخذ شيئاً ليس له في حقيقة الأمر فإنه معرض نفسه للوعيد الوارد في حديث الباب .

ثانياً : ظاهر حديث الباب ، فهو يدل على أن حكم القاضي لا يغير الشيء عن حقيقته ، فهو لا يحل حراماً ، ولا يحرم حلالاً .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

أولاً : الحديث الذي أورده تحت الترجمة يدل دلالة واضحة أن فيه الوعيد الشديد على أن يأخذ الإنسان بحكم القاضي شيئاً ليس له في حقيقة الأمر فحكم القاضي لا

---

[1] عن عائشة ـــ رضي الله عنها قالت : ((كَانَ عُتْبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ عَهِدَ إِلَى أَخِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ أَنَّ ابْنَ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ مِنِّي فَاقْبِضْهُ إِلَيْكَ . فَلَمَّا كَانَ عَامُ الْفَتْحِ أَخَذَهُ سَعْدٌ ، فَقَالَ : ابْنُ أَخِي قَدْ كَانَ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ . فَقَامَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ فَقَالَ : أَخِي وَابْنُ أَمَةِ أَبِي وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ . فَتَسَاوَقَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ سَعْدٌ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنُ أَخِي كَانَ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ . فَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ : أَخِي وَابْنُ وَلِيدَةِ أَبِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ . ثُمَّ قَالَ لِسَوْدَةَ بِنْتِ زَمْعَةَ : احْتَجِبِي مِنْهُ لِمَا رَأَى مِنْ شَبَهِهِ بِعُتْبَةَ فَمَا رَآهَا حَتَّى لَقِيَ اللَّهَ تعالى)) .

أخرجه : البخاري في كتاب الأحكام ، باب من قضي له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ، حديث ٧١٨٢ ، ومسلم في كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، حديث ٣٥٩٨ ، والنسائي في كتاب الطلاق ، باب إلحاق الولد بالفراش إذا لم ينفه صاحب الفراش ، حديث ٣٤٨٤ ، وابن ماجه في كتاب النكاح ، باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، حديث ٢٠٠٤ ، وأحمد ١٣٠/٦ حديث ٢٤٤٥٤ ، و مالك في الموطأ ٥٦٧/٢ ، وابن حبان في صحيحه ٤١٤/٩حديث ٤١٠٥

يحل حراماً ولا يحرم حلالاً .

ثانـــياً : حديـــث عائشة- رضي الله عنها – الذي أشار إليه يدل على أن حكم القاضـــي لا يغير الشيء عن حقيقته ووجه الدلالة في الحديث أن النبي ﷺ حكم في هذا الحديث بحكمين ظهرا له :

الأول : حكم بإلحاق الولد بصاحب الفراش الذي هو زمعة .

الـــثاني حكـــم بالشـــبه فأمـــر بنت صاحب الفراش وهي أم المؤمنين سودة بنت زمعة[١] بالاحتجاب ؛ فلو كان ينفذ باطناً لما أمرها بالاحتجاب منه[٢].

أقوال الفقهاء :

ذهب جمهور الفقهاء : المالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] في ـــ الراجح عندهم ـــ ، ومحمـــد بن الحسن ، وأبو يوسف[٦] من الحنفية[٧]، وأهل الظاهر[٨]، إلى نفوذ القضاء ظاهراً دون الباطن وأنه لايحل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، وذلك في عموم القضايا .

وذهب أبو حنيفة[٩] والإمام أحمد[١٠] ـــ في رواية ـــ إلى أن قضاء القاضي ينفذ ظاهراً

---

[١] سودة بنت زمعة العامرية أم المؤمنين انفردت بالنبي ﷺ بعد خديجة – رضي الله عنها- ثلاثة أعوام ولما أسنت وهبت يومها لعائشة – رضي الله عنها- وتوفيت سنة ٥٥هـــ .

انظر : الإصابة ١٩٦/٨ ، الاستيعاب ١٨٦٧/٤، الكاشف للذهبي ٥١٠/٢ ، تقريب التهذيب ٧٤٨

[٢] فقه الإمام البخاري في الأمارة والقضاء من جامعه الصحيح صـــ٢٧٤

[٣] المعونة ١٥١٣/٣ ، بداية المجتهد ٥٦٦/٢ .

[٤] الحاوي الكبير ١١/٢١ ، مغني المحتاج ٢٦٥/٦

[٥] المغني ٣٧/١٤ ، كشاف القناع ٣٢٩٥/٦

[٦] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أبو يوسف صاحب أبي حنيفة وتلميذه ، وأول من نشر مذهـــبه ، كان فقيها علامة من حفاظ الحديث ، تفقه بالحديث ثم لزم أبا حنيفة فغلب عليه الرأي ، ولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد ومات في خلافته ببغداد وهو على القضاء سنة ١٨٢ هـــ .

انظر : طبقات الحنفية ٢٢٠/١ ،سير أعلام النبلاء ٥٣٥/٨ ، الأعلام ١٩٣/٨

[٧] المبسوط ١٨٠/١٦ ، البحر الرائق ٢٥/٧ ، بدائع الصنائع ٢٣/٧

[٨] المحلى ٢٨٩/١٠

[٩] المبسوط ١٨٠/١٦ ، البحر الرائق ٢٥/٧ ، بدائع الصنائع ٢٣/٧

وأبـــو حنيفة هو : النعمان بن ثابت الكوفي ، الإمام الفقيه ولد سنة ثمانين في حياة صغار الصحابة ورأى أنس بن مالك يقال : أصله من فارس ، ويقال : مولى بني تيم ، فقيه مشهور مات سنة خمسين ومائة وله سبعون سنة

انظر : طبقات الحنفية ٢٦/١ ، سير أعلام النبلاء ٣٩١/٦ ، تقريب التهذيب ٥٦٣

[١٠] حكاها أبو الخطاب ، انظر المغني ٣٩/١٤

وباطناً في عقود الأنكحة وفسوخها فقط. ووافق أبو حنيفة الجمهور في الأملاك المرسلة[١].

واشترط لنفاذه ظاهراً ، وباطناً ، في عقود الأنكحة وفسوخها شرطين :

الأول : عدم علم القاضي بكذبهم فلو علم كذب الشهود لم ينفذ .

الثاني :كون المحل قابلاً للإنشاء فإذا كانت المرأة تحت زوج ، أو كانت معتدة ، أو مرتدة ، أو محرمة بمصاهرة ، أو برضاع لم ينفذ ؛ لأنه لا يقبل الإنشاء[٢] .

وصورة المسألة التي ينفذ فيها حكم القاضي ظاهراً ، أو باطناً كما « إذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها فأنكرت فأقام على ذلك شاهدي زور فقضى القاضي بالنكاح بينهما ،حل للرجل وطؤها ،وحل لها التمكين عند أبي حنيفة » [٣] .

ومن صورها ــ أيضاً ــ « إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً وهو منكر فقضى القاضي بالفرقة بينهما ، ثم تزوجها أحد الشاهدين حل له وطؤها ، وإن كان يعلم أنه شهد بزور » [٤].

الأدلة :

أولاً : أدلة الجمهور :

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من الكتاب :

استدلوا بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُوا۟ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا۟ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [٥] .

ووجه الدلالة من الآية ــ الكريمة ــ أنه لا يحل للمسلم أن يأكل مال أخيه بالباطل بأي وجه من الوجوه «حتى ولو حصل فيه النزاع والارتفاع إلى حاكم الشرع ،

---

[١] الأملاك المرسلة هي المطلقة ، وهي التي لم يذكر لها سبب معين . انظر : البحر الرائق ٢٥/٧

[٢] البحر الرائق ٢٢/٧

[٣] بدائع الصنائع ٢٢/٧

[٤] المصدر السابق ٢٢/٧

[٥] سورة البقرة الآية : ١٨٨

وأدلى من يريد أكله بالباطل بحجة ، غلب حجة المحق ، وحكم له الحاكم بذلك فإن حكم الحاكم لا يبيح محرماً ، ولا يحلل حراماً ، وإنما يحكم على نحو مما يسمع وإلا فحقائق الأمور باقية))[1].

قال ابن كثير – رحمه الله – مبيناً وجه الدلالة من الآية بعد ما ذكر حديث أم سلمة ((فدلت هذه الآية الكريمة ، وهذا الحديث على أن حكم الحاكم لا يغير الشئ في نفس الأمر ، فلا يحل في نفس الأمر حراماً هو حرام ، ولا يحرم حلالاً هو حلال ، وإنما هو ملزم في الظاهر ، فإن طابق في نفس الأمر فذاك ، وإلا فللحاكم أجره وعلى المحتال وزره))[2].

٢ـ من السنة :

١- استدلوا بحديث أم سلمة – رضي الله عنها – الذي أخرجه الترمذي في هذا الباب ، ولفظه ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِه مِنْ بَعْضٍ فَإِنْ قَضَيْتُ لأَحَدٍ مِنْكُمْ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنْ النَّارِ فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئًا))[3].

وجه الدلالة :

وهذا الحديث واضح في دلالته ((أن قضاء القاضي بالظاهر الذي تعبد به لا يحل في الباطن حراماً قد علمه الذي قضي له به وأن حكمه بالظاهر بينهم لا يحل لهم ما حرمه الله عليهم))[4]. وأن القضاء بما ليس للمدعي حقيقة ((قضاء له بقطعة من النار ، ولو نفذ قضاؤه باطناً لما كان القضاء به قضاء بقطعة من النار))[5] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث من عدة وجوه :

[1] تفسير السعدي ١٤٩/١

[2] تفسير ابن كثير ٢٣٢/١

[3] سبق تخريجه صـ ١٤١

[4] فتح البر بترتيب التمهيد لا بن عبد البر ٣٣٣/١١

[5] بدائع الصنائع ٢٢/٧

الوجه الأول : أن ظاهر الحديث يدل على أن ذلك مخصوص بما يتعلق بسماع كلام الخصم ، حيث لا بينة هناك ولا يمين ، وبناء على هذا فليس في الحديث حجة على موضع التراع ؛ لأن التراع في الحكم المترتب على الشهادة[١] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن حمل الحديث على ما يتعلق بسماع كلام الخصم خلاف الظاهر[٢] ، وذلك أن النبي ﷺ قال : ((فمن قضيت له)) .والقضاء لا يمكن أن يبنى على مجرد سماع كلام الخصم ، فلا بد أن يكون مرتباً على طريق من طرق القضاء الشرعية وليس منها مجرد سماع كلام الخصم[٣] .

الوجه الثاني : أن " من " في قوله ﷺ: ((فمن قضيت له)) . شرطية وهي لا تستلزم الوقوع فيكون من فرض ما لم يقع ، فهو جائز فيما يتعلق به غرض ، وهو هنا محتمل لأن يكون للتهديد ، والزجر عن الإقدام على أخذ أموال الناس باللّسن والإبلاغ في الخصومة . وهو وإن جاز أن يستلزم عدم نفوذ الحكم باطناً في العقود والفسوخ لكنه لم يسق لذلك فلا يكون فيه حجة لمن منع[٤] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأنه خلاف الظاهر من الحديث[٥] .

الوجه الثالث : أن الاحتجاج بهذا الحديث « يستلزم أنه ﷺ يقر على الخطأ ، لأنه لا يكون ما قضى به قطعة من النار إلا إذا استمر الخطأ ، وإلا فمتى فرض أنه يطلع عليه فإنه يجب أن يبطل ذلك الحكم ويرد الحق لمستحقه ، وظاهر الحديث يخالف ذلك ، فإما أن يسقط الاحتجاج به ويؤول على ما تقدم ، وإما أن يستلزم استمرار التقدير على الخطأ وهو باطل »[٦] .

---

١ نيل الأوطار ٢٨٠/٨

٢ المصدر السابق

٣ نظرية الدعوى ٦٨٨

٤ فتح الباري ٢١٨/١٣

٥ المصدر السابق .

٦ المصدر السابق .

وأجيـــب عن هذا الاعتراض بأن ((الخطأ الذي لا يقر عليه هو الحكم الذي صدر عـــن اجتهاد فيما لم يوح إليه فيه ، وليس النزاع فيه ، وإنما النزاع في الحكم الصادر مـــنه بناء على شهادة زور ، أو يمين فاجرة ، فلا يسمى خطأ للاتفاق على وجوب العمـــل بالشـــهادة وبالأيمان ، وإلا لكان الكثير من الأحكام يسمى خطأ وليس كذلك))[١] .

٢ ـــ كمـــا استدلوا من السنة بما رواه أبو هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((قُتِلَ رَجُـــلٌ عَلَى عَهْدِ النَّبيِّ ﷺ ، فَرُفِعَ ذَلِكَ إِلَى النَّبيِّ ﷺ فَدَفَعَهُ إِلَى وَلِيِّ الْمَقْتُولِ فَقَالَ الْقَـــاتِلُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ قَتْلَهُ . قَالَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِلْوَلِيِّ : أَمَا إِنَّهُ إِنْ كَانَ صَادِقًا ثُمَّ قَتَلْتَهُ دَخَلْتَ النَّارَ . قَالَ : فَخَلَّى سَبِيلَهُ . قَالَ : وَكَانَ مَكْتُوفًا بِنِسْعَةٍ[٢] ، فَخَرَجَ يَجُرُّ نِسْعَتَهُ فَسُمِّيَ ذَا النِّسْعَةِ))[٣] .

ووجه الدلالة منه : أن النبي ﷺ بعد إذنه في قتله ، أخبر أنه إن كان صادقاً في نفيه تعمد القتل حرم قتله ، فدل على نفوذ الحكم في الظاهر دون الباطن[٤] .

٢ـــ من الإجماع :

فقـــد استدلوا بأن السلف أجمعوا على أن حكم الحاكم لا يحل حراماً ، ولا يحرم حلالاً .

قـــال النووي ـــ رحمه الله ـــ ناقلاً لهذا الإجماع : ((والقول بأن حكم الحاكم يحل ظاهـــراً وباطناً ، مخالف لهذا الحديث الصحيح ـــ أي حديث أم سلمة ـــ وللإجماع

---

[١] فتح الباري ٢١٨/١٣

[٢] قوله : ((بنِسْعة)) . هي : بكسر النون فسكون مهملة ، فمهملة ، سير مضفر يجعل زماماً لبعير وغيره . وقد تنسج عريضة تجعل على صدر البعير . والجمع نُسْع ونِسَع .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤١/٥ ، تحفة الأحوذي ٧٦٠/٤

[٣] أبو داود في كتاب الديات ، باب الإمام يأمر بالعفو في الدم ، حديث ٤٤٩٨ ، والترمذي في كتاب الديات ، باب في حكم ولي القتيل في القصاص والعفو ، حديث ١٤٠٧ . والنسائي في كتاب القسامة ، باب القود ، حديث ٤٧٢٦ ، وابن ماجه في كتاب الديات ، باب العفو عن القاتل ، حديث ٢٦٩٠ والنسائي في السنن الكبرى ٢١٢/٤ ، حديث ٦٩٢٤

[٤] الحاوي الكبير ٢١ /١٣

السـابق على قائله ، ولقاعدة أجمع العلماء عليها ووافقهم القائل المذكور ، وهو أن الأبضاع أولى بالاحتياط من الأموال »[1] .

٤ ـ من المعقول :

استدلوا من المعقول بما يلي :

١ـ إن « شـرط صحة الحكم وجود الحجة ، وإصابة المحل ، وإذا كانت البينة في نفـس الأمر شهود زور لم تحصل الحجة ؛ لأن حجة الحكم هي البينة العادلة ، فإن حقـيقة الشهادة إظهار الحق ، وحقيقة الحكم إنفاذ ذلك ، وإذا كان الشهود كذبة لم تكن شهادتهم حقاً »[2] .

٢ ـ الحكم في العقود والفسوخ ، وقع بشهادة زور فلا يحل له ما كان محرماً عليه كما في المال المطلق[3] .

ثانياً : أدلة أبي حنيفة :

اسـتدل أبـو حنيفة ـ رحمه الله ـ لما ذهب إليه بالسنة ، والمأثور ، والمعقول ، وتفصيل ذلك كما يلي :

١ ـ من السنة :

٢- واستدل له ـ من السنة ـ بقصة المتلاعنين ، الواردة في الحديث المتفق عليه ، عَـنْ ابْنِ عُمَرَ ـ رضي الله عنهما ـ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِلْمُتَلاعِنَيْنِ : ((حِسَابُكُمَا عَلَى اللَّهِ أَحَدُكُمَا كَاذِبٌ لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا . قَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ : مَالِي . قَالَ : لا مَالَ لَكَ إِنْ كُنْتَ صَدَقْتَ عَلَيْهَا فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا ، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ عَلَيْهَا فَذَاكَ أَبْعَدُ وَأَبْعَدُ لَكَ مِنْهَا))[4] .

---

[1] شرح النووي على صحيح مسلم ٣٧٢/١٢

[2] فتح الباري ١٣ / ٢١٩

[3] المغني ٣٨/١٤

[4] البخاري في كتاب الطلاق باب قول الإمام للمتلاعنين أحدكما كاذب حديث ٥٣١٢ ، ومسلم في كتاب اللعان ، بـاب اللعان ، حديث ١٤٩٣ ، وأبو داود كتاب الطلاق ، باب في اللعان حديث ٢٢٥٧ ،والنسائي في كتاب الطلاق ، باب المتلاعنين حديث ٣٤٧٦ ، وأحمد ٧٧/٢ ، حديث ٤٥٧٣ ، وابن الجارود في المنتقى ١٨٩/١ ، =

ووجـــه الدلالة :أن الرسول ﷺ لو علم الكاذب من المتلاعنين بعينه لم يفرق بينهما ولم يلاعـــن بل يقيم على الزوج حد القذف إن كان كاذباً ، أوحد الزنا على المرأة إن كانـــت كاذبـــة فلما خفي الصادق منهما وجب حكم آخر فحرم الفرج على الـــزوج في الظاهـــر والباطن وبهذا ثبت أن حكم القاضي يحدث في ذلك التحريم والتحليل في الظاهر والباطن جميعاً[1].

وقـــد اعـــترض عـــلى الاستدلال بقصة المتلاعنين « بأن الفرقة حصلت باللعان لا بصدق الزوج ، ولهذا لو قامت البينة به لم ينفسخ النكاح »[2].

وقـــال المـــاوردي مجيباً على الاستدلال بقصة المتلاعنين « وأما الجواب عن قياسهم فمن وجهين :

أحدهما : إن الحكم لم ينفذ بالكذب وإنما نفذ باللعان .

والثاني : إن اللعان استئناف فرقة ، والحكم بشهادة الزور إنما هو تنفيذ لفرقة سابقة فإذا لم تكن لم يصح تنفيذ معدوم »[3].

٢ ـــ من المأثور

اســـتدل من الأثر بـــما روي عن علي - رضي الله عنه – ((أن رجلاً ادعى عنده على امرأة نكاحها ، وشهد له شاهدان بذلك ، فقضى بينهما بالزوجية ، فقالت : والله مـــا تـــزوجني يا أمير المؤمنين اعقد بيننا عقداً حتى أحل له فقال : شاهداك زوجاك))[4].

وجه الاستدلال :

في قول علي – رضي الله عنه – : ((شاهداك زوجاك)) . ورفضه تجديد النكاح بينهما بناءً على طلبها دلالة على انعقاد النكاح ظاهراً وباطناً بالقضاء فلو لم ينعقد

= حديـــث ٧٥٣ ، وابـــن حـــبان في صحيحه ١٢١/١٠ ، حديث ٤٢٨٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٢٨/٧ ، حديث ١٤٧١٢

[1] انظر شرح معاني الآثار ١٥٦/٤

[2] المغني ٣٨/١٤

[3] الحاوي الكبير ١٥/٢١

[4] المبسوط ١٨١/١٦

النكاح بينهما باطناً بالقضاء لما امتنع من تجديد العقد عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا وصيانة مائه [1].

واعترض على الاستدلال بهذا الأثر من وجهين :

الأول : من حيث صحته ، فقد قالوا : « إنه مجهول عند أصحاب الحديث ، فكان أسوأ حالاً مما ضعف سنده » [2].

الثاني من حيث الدلالة : فقالوا : لا حجة فيه ؛ لأنه أضاف التزويج إلى الشاهدين لا إلى حكمه ، ولم يجبها إلى التزويج ؛ لأن فيه طعناً على الشهود [3].

٣ـ من المعقول :

واستدل لهذا القول من المعقول بما يلي :

١- القضاء مشروع لقطع المنازعة بين الخصمين من كل وجه ، فلو لم ينفذ باطناً كان تمهيداً لاستمرارها [4].

ويمكن أن يعترض على هذا الاستدلال بأن القضاء إنما يجري على الظاهر لقطع المنازعة في هذه الحياة الدنيا ، فلا يلزم من ذلك نفاذه في الباطن إذا خالف الظاهر وليس من مهمة القاضي العلم بالبواطن وإنما يعلمها علام الغيوب فيقضي بعدله يوم القيامة والنفاذ في الظاهر يكفي لقطع النزاع في الدنيا ، ولا لزوم للنفاذ في الباطن [5].

٢- ومما استدلوا به من المعقول بأن « القاضي مأمور بالقضاء بالحق ولا يقع قضاؤه بالحق فيما يحتمل الإنشاء إلا بالحمل على الإنشاء ؛ لأن البينة قد تكون صادقة وقد تكون كاذبة فيجعل إنشاء . والعقود والفسوخ مما تحتمل الإنشاء من القاضي فإن للقاضي ولاية إنشائها في الجملة ،بخلاف الملك المرسل ؛ لأن نفس الملك مما لا

[1] حاشية ابن عابدين ٥/٤٠٦

[2] الحاوي الكبير ٢١/١٥

[3] المغني ١٤/٣٨

[4] البحر الرائق ٧/٢٥

[5] القضاء ونظامه في الكتاب والسنة ٦٤٦ ، نظرية الدعوى ٦٨٤

يحتمل الإنشاء ، ولهذا لو أنشأ القاضي أو غيره صريحاً لا يصح ، وبخلاف ما إذا كانت المرأة محرمة بأسباب ؛ لأن هناك ليس للقاضي ولاية الإنشاء ألا ترى أنه لو أنشأ صريحاً لا ينفذ ؟)) [1]

واعترض على هذا الاستدلال بأنه ((ليس من ضرورة وجوب القضاء نفوذ القضاء في باطن الأمر ، وإنما يجب صيانة للقضاء عن الإبطال إذا صادف حجة صحيحة)) [2].

٣- ومما استدلوا به : أن القول بنفاذ حكم القضاء باطناً يؤدي إلى ((أن يجتمع رجلان على امرأة واحدة أحدهما بنكاح ظاهر له ، والآخر بنكاح باطن له ففي ذلك من القبح ما لا يخفى والدين مصون عن مثل هذا القبح ولا يكون القاضي بقضائه ممكناً من الزنا ففيه من الفساد ما لا يخفى)) [3] .

واعترض على هذا الاستدلال ((بأن الجمهور إنما قالوا في هذا تحرم على الثاني مثلاً إذا علم أن الحكم ترتب على شهادة الزور ، فإذا اعتمد الحكم وتعمد الدخول بها ارتكب محرماً ،كما لو كان الحكم بالمال فأكله ولو ابتلي الثاني كان حكم الثالث كذلك والفحش إنما لزم من الإقدام على تعاطي المحرم فكان كما لو زنوا ظاهراً واحداً بعد واحد)) [4].

٤-واستدلوا بأن حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية المختلف فيها ، كالشفعة بالجوار ، والنكاح بلا ولي ، ينفذ ظاهراً وباطناً ، بالنسبة للمحكوم له وللمحكوم عليه ، فدل ذلك على نفاذ حكم الحاكم في العقود والفسوخ[5].

---

[1] بدائع الصنائع ٢٣/٧

[2] فتح الباري ٢١٩/١٣ ، وانظر نظرية الدعوى ٦٨٣

[3] المبسوط ١٨٢/١٦ ، وانظر : فتح الباري ٢١٩/١٣ ، نظرية الدعوى ٦٨٤

[4] فتح الباري ٢١٩/١٣ ، وانظر : نظرية الدعوى ٦٨٤

[5] أحكام القرآن للجصاص ٣١٦/١

واعـــترض على هذا الدليل ، بأن حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية ليس فيها في الباطن ما يخالف الظاهر ، فلذلك نفذ حكم الحاكم ظاهراً وباطناً [1] .

الترجيح :

وبعـــد عـــرض أقوال الفقهاء وأدلتهم والاعتراضات الواردة عليها ، والإجابة عن الاعتراضـــات الضـــعيفة ، فـــإن الراجح ـــ والله أعلم ـــ هو ما ذهب إليه جمهور الفقهـــاء من أن حكم القاضي لا يحل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، وأن المحكوم له إذا كان عالماً بحقيقة الحال ،لا يحل له في الباطن أخذ ما حكم له به القاضي في الظاهر . وذلـــك لقـــوة الأدلة التي احتجوا بها من حيث صحتها ، ومن حيث قوة دلالتها على الحكم .

ثم ما أثير حولها من اعتراضات لا يقوى على إبطال استدلال الجمهور بهذه الأدلة .

والأدلـــة الـــتي استدل بها أبو حنيفة ، إما ضعيفة كما في الأثر الوارد عن علي ـــ رضـــي الله عنه ـــ ، وإما لا يصح الاستدلال به على المدعى كما في قصة المتلاعنين .

وما أوردوه من المعقول معارض بمثله ، ثم لا يقوى على معارضة النص .

قال القرطبي : « شنعوا على من قال ذلك قديماً وحديثاً لمخالفة الحديث الصحيح . ولأن فيه صيانة المال وابتذال الفروج وهي أحق أن يحتاط لها وتصان » [2] .

وقـــال الصـــنعاني : « واستدل بآثار لا يقوم بـــها دليل ، وبقياس لا يقوى على مقاومة النص » [3] .

---

[1] الحاوي الكبير ١٥/٢١

[2] المفهم ١٥٨/٥

[3] سبل السلام ٤ /٢٣٤

المبحث الثاني عشر :

باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه

١٢ ـــ باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه[1] .

[1] جامع الترمذي ٣/٦٢٥

ـــ ترجم الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ لهذا الباب بقاعدة فقهية عظيمة من قواعد الشريعة الإسلامية ، وهذه القاعدة عـــبارة عن نص لحديث نبوي شريف أورده الترمذي تحت هذه الترجمة ، ولذا كان من المناسب بيان المفردات اللغوية لهذه القاعدة الفقهية ، في اللغة ، وفي اصطلاح الفقهاء لتكون مدخلاً لهذا الباب .

ونص القاعدة الفقهية : ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)) .

انظر : القواعد الفقهية للحصني ٤/٢٤٤ ، أشباه السيوطي ٢/٨٥٥ ، المبسوط ١٧/٢٨

معنى هذه القاعدة :

أولاً : معنى البينة :

البينة في اللغة :

قال في لسان العرب (١٣ /٦٧) : ((والبيان ما بين به الشيء من الدلالة وغيرها ، وبان الشيء بياناً : اتضح فهو بيِّن)) .

وقال الراغب الأصفهاني : ((والبينة الدلالة الواضحة عقلية كانت ، أو محسوسة)) .

انظر : مفردات ألفاظ القرآن ٨١ .

وجاء في المعجم الوسيط (١/٩٩) : ((بان الشيء بياناً ظهر واتضح ، وأبان الشيء أوضحه وأفصح عنه)) .

البينة في اصطلاح الفقهاء :

اختلف الفقهاء في معنى البينة في الاصطلاح إلى ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المراد بالبينة الشهادة .

انظر : المبسوط ١٦/١٣ ، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ٢/٣٠٢ ، مغني المحتاج ٦/٣٩٩ .

واستدل الجمهور لما ذهب إليه بما يلي :

أولاً : بما ورد في القرآن الكريم من الآيات التي تدل على أن شهادة الشهود هي الأصل في الإثبات ومن ذلك :

١ ـــ قولـــه تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ۚ وَلَا تَسْـَٔمُوٓاْ أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ ۚ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ۖ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ وَإِن تَفْعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقٌۢ بِكُمْ ۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ﴾ (البقرة:٢٨٢)

٢ـــ وفي الطـــلاق والرجعة بقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ ۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا ﴾ (الطلاق ٢) .

٣- وفي الوصية بقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَأَصَٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ ۚ -

- تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِى بِهِۦ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَـٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذًا لَّمِنَ ٱلْءَاثِمِينَ ﴾ (سورة المائدة الآية : ١٠٦)

ووجه الدلالة من الآيات السابقة ، ((أن القرآن الكريم جعل شهادة الشهود هي الأصل في الإثبات ، فإذا وجدت الشهادة فلا يعدل عنها ، مما يدل على أنها المراد بالبينة إذا وردت في خطاب الشارع)).

انظر : القضاء في عهد عمر ٦٤٢/٢ ، تعارض البينات ٣٩ ، درر الحكام ٦٠/١ .

ثانياً : بما ورد في السنة المطهرة والتي فسرت البينة بالشهود ومن ذلك :

١ ـ ما رواه ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أَنَّ هِلالَ بْنَ أُمَيَّةَ قَذَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : ((الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِه رَجُلاً يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ الْبَيِّنَةَ . فَجَعَلَ يَقُولُ : ((الْبَيِّنَةَ وَإِلا حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ)) .

أخرجه : البخاري في كتاب الشهادات ، باب إذا ادعى أو قذف له أن يلتمس البينة ، حديث ٢٦٧١ ، وأبو داود في كتاب الطلاق باب في اللعان ، حديث ٢٢٥٤ ، والترمذي في كتاب التفسير ، باب ومن سورة النور ، حديث ٣١٧٩ ، وابن ماجه في كتاب الطلاق ، باب اللعان ، حديث ٢٠٦٧ .

ووجه الاستدلال بهذا الحديث : أن المراد بالبينة فيه الشهود ، لأن القرآن الكريم ذكر أن البينة التي يثبت بها الزنا أربعة شهود فقال تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَـٰسِقُونَ ﴾ (سورة النور الآية : ٤) .

فهذه الآية ـ الكريمة ـ تدل على أن المراد بالبينة في قول النبي ﷺ : ((البينة وإلا حد في ظهرك)) . الشهود .

انظر : تعارض البينات صـ ٤٠ .

٢ ـ ومن ذلك ـ أيضاً ـ قول النبي ﷺ للأشعث بن قيس عندما اختصم إليه مع رجل آخر في بئر : ((بَيِّنَتُكَ أَوْ يَمِينُهُ)) . وقد وردت رواية أخرى تفسر مراد الرسول ﷺ بالبينة هنا بلفظ : ((شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ)) .

أخرجه بالرواية الأولى : البخاري في كتاب التفسير ، باب قول الله تعالى ((إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً أُولَئِكَ لا خَلاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ وَلا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ) .

(آل عمران:٧٧) . حديث ٦٦٧٧ ، ومسلم في كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، حديث ١٣٨ ، والترمذي بلفظ : ((ألك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه)) . في كتاب التفسير ، باب ومن سورة آل عمران ، حديث ٢٩٩٦ ، وأحمد في المسند بلفظ : ((بينتك أنها بئرك ، وإلا فيمينه)) صـ ٢٧٧/٦ ، حديث ٢١٣٤١ .

وأخرجه بالرواية الثانية : البخاري في كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، حديث ٢٥١٦ ، ومسلم في كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، حديث ١٣٨ ، وأحمد ٢٧٦/٦ ، حديث ٢١٣٣٤، والنسائي في السنن الكبرى ٤٨٥/٣ ، حديث ٥٩٩٣، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٦١/١٠ ، حديث ٢١٠٣٥

ووجه الدلالة من الحديثين السابقين : أن مراد النبي ﷺ بالبينة فيهما شهادة الشهود .

انظر : تعارض البينات صـ ٤٠ ، القضاء في عهد عمر ٦٤٢/٢ .

=

= وقـد اعترض على الاستدلال بهذه الآثار في حصر البينة على شهادة الشهود ، بأنها لا تدل على الحصر ، وإنما تدل على أن الشهادة من أهم أنواع البينة .

انظر : تعارض البينات صـ ٤٠ ، القضاء في عهد عمر ٦٤٢/٢

القـول الثاني : ما ذهب إليه ابن حزم ــ رحمه الله ــ ، فهو يرى أن المقصود بالبينة شهادة الشهود ، وعلم القاضي ــ أيضاً ــ.

واستدل ابن حزم على إطلاق البينة على الشهود بما استدل به أصحاب القول الأول .

وقال عن قضاء القاضي بعلمه : ((ومن البينة التي لا أبين منها صحة علم الحاكم)) .

انظر : المحلى ١٠ /٢٩٥

فهذا يدل على أن البينة عنده تشمل علم القاضي .

وقد اعترض عليه بالحديث : ((شاهداك ، أو يمينه)) . وفي رواية ((بينتك ، أو يمينه)).(سبق تخريجه صـ ١٥٥).

ووجه الدلالة ، أن البينة تشهد لك ، وعلم القاضي ليس من بينة المدعي التي تطلب منه فيدلي بها .

انظر : الوجيز في الدعوى ٤٠ ، تعارض البينات ٤١ .

القول الثالث : ما ذهب إليه ابن تيمية ، وابن القيم ، وابن فرحون ، وهو : أن البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره .

انظر : مجموع الفتاوى ٣٥ /٣٩٤ ، إعلام الموقعين ٩٠/١ الطرق الحكمية ١١ ، تبصرة الحكام ١٠٥/١ .

واستدل القائلون بإطلاق البينة على كل ما يبين الحق ويظهره ، وأنها ليست محصورة في شهادة الشهود بما يلي :

١ ــ أن البيـنة وردت في اللغة بمعنى الدلالة الواضحة ، وما يبين الشيء ويظهره ولم يرد في الشرع دليل يصرف اللفظ عن معناه اللغوي .

انظر : القضاء في عهد عمر صـ ٦٤٣/٢ .

٢ ــ أن البيـنة وردت في لسان الشارع مراداً بها الحجة والدليل ، ولم تأت مراداً بها شهادة الشهود وحدها ، فحملها على الشهادة وحدها تخصيص بلا مخصص ، بل يلزم عليه حمل كلام الشارع على غير المراد ، وهذا غير جائز .

انظر : القضاء في عهد عمر ٦٤٣/٢ ، تعارض البينات ٤٢ .

قـال ابن القيم ــ رحمه الله ــ : ((البينة في كلام الله ورسوله ، وكلام الصحابة : اسم لكل ما يبين الحق ، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء ، حيث خصوها بالشاهدين ، أو الشاهد واليمين ، ولا حجر في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه فيقع بذلك الغلط في فهم النصوص ، وحملها على غير مراد المتكلم منها)) .

انظر : إعلام الموقعين ٩٠/١

ثم ذكر ابن القيم ــ رحمه الله ــ بعض الأمثلة من القرآن الكريم تدل على أن البينة اسم لكم ما يبين الحق ، منها :

١ ــ قولـه تعـالى : ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ وَٱلْمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥ وَرُسُلَهُۥ بِٱلْغَيْبِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ قَوِىٌّ عَزِيزٌ ﴾ (سورة الحديد ٢٥).

٢ ــ وقولـه تعالى : ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ إِلَّا رِجَالًا نُّوحِىٓ إِلَيْهِمْ ۚ فَسْـَٔلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾ بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَٱلزُّبُرِ ۗ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴾

=

= (سورة النحل الآية ٤٣-٤٤) .

٣ ـــ وقوله تعالى : ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ ﴾

(سورة البينة:٤) .

٤ ـــ وقوله تعالى : ﴿ قُلْ إِنِّى عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّى وَكَذَّبْتُم بِهِۦ ۚ مَا عِندِى مَا تَسْتَعْجِلُونَ بِهِۦٓ ۚ إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ ۖ يَقُصُّ ٱلْحَقَّ ۖ وَهُوَ خَيْرُ ٱلْفَٰصِلِينَ ﴾ . (سورة الأنعام : ٥٧) .

٥ ـــ وقولـــه تعـــالى : ﴿ أَفَمَن كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِۦ وَيَتْلُوهُ شَاهِدٌ مِّنْهُ وَمِن قَبْلِهِۦ كِتَٰبُ مُوسَىٰٓ إِمَامًا وَرَحْمَةً ۚ أُولَٰٓئِكَ يُؤْمِنُونَ بِهِۦ ۚ وَمَن يَكْفُرْ بِهِۦ مِنَ ٱلْأَحْزَابِ فَٱلنَّارُ مَوْعِدُهُۥ ۚ فَلَا تَكُ فِى مِرْيَةٍ مِّنْهُ ۚ إِنَّهُ ٱلْحَقُّ مِن رَّبِّكَ وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾ . (سورة هود: ١٧) .

٦ ـــ وقولـــه تعالى : ﴿ قُلْ أَرَءَيْتُمْ شُرَكَآءَكُمُ ٱلَّذِينَ تَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ أَرُونِى مَاذَا خَلَقُوا مِنَ ٱلْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ أَمْ ءَاتَيْنَٰهُمْ كِتَٰبًا فَهُمْ عَلَىٰ بَيِّنَتٍ مِّنْهُ ۚ بَلْ إِن يَعِدُ ٱلظَّٰلِمُونَ بَعْضُهُم بَعْضًا إِلَّا غُرُورًا ﴾ (سورة فاطر:٤٠) .

٧ ـــ وقوله تعالى : ﴿ وَقَالُوا لَوْلَا يَأْتِينَا بِـَٔايَةٍ مِّن رَّبِّهِۦٓ ۚ أَوَلَمْ تَأْتِهِم بَيِّنَةُ مَا فِى ٱلصُّحُفِ ٱلْأُولَىٰ ﴾ .

(سورة طـــه: ١٣٣) .

ثم قال بعد عرض هذه الآيات : « وهذا كثير ، لم يختص لفظ البينة بالشاهدين ، بل ولا استعمل في الكتاب فيهما البتة » .

انظر : إعلام الموقعين ١ /٩٠ .

وقـــد يعترض على أدلة شيخ الإسلام ابن تيمية ، وابن القيم ، ومن وافقهما ، بأنها ليست واردة في مقام إثبات الدعوى الذي هو محل النزاع .

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن الأصل في خطاب الشرع أن يحمل على مدلوله اللغوي حتى يوجد ما يصرفه عنه .

انظر : تعارض البينات ٤٣ .

الترجيح :

وبعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم ومناقشتها ، فإن الراجح ـــ والله أعلم ـــ هو ما ذهب إليه ابن تيمية ، ومن وافقه ، في أن البيـــنة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ، وأنها ليست محصورة في الشهادة ، وهذا القول هو الذي تؤيده الأدلة « ويوافـــق مقاصد الشريعة الإسلامية في توطيد دعائم العدل ، وحفظ الحقوق لأصحابها ، وخصوصاً في هذا العصر الذي تعقـــدت فـــيه وسائل الحياة ، وتعددت المشكلات ، وفسدت الضمائر ، فصعب تبين الحق ، وقد ساعد العلم الحديث عـــلى اكتشـــاف وسائل متعددة يظهر بها جانب الحق ، كتصوير الحوادث ، وتسجيل الأصوات ، وعلم البصمات ، والخطـــوط وغـــير ذلـــك مما لا تقل دلالته وأهميته عن شهادة الشهود ، ويترتب على إهماله ضياع كثير من الحقوق ، وانتشار الظلم والفساد والفوضى مما يتنافى مع روح الشريعة الإسلامية ومقاصدها » .

انظر : القضاء في عهد عمر ٢/٦٤٥ .

=

= ثانيا : المدعي ، والمدعى عليه :

ذكر الفقهاء تعاريف كثيرة للمدعي ، والمدعى عليه منها :

١ ــ المدعي من يثبت شيئاً ، والمدعى عليه من ينفي شيئاً .

انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم ١٣٠ .

٢ ــ المدعي من يدعي أمراً باطناً خفياً ، والمدعى عليه من يدعي أمراً ظاهراً جلياً .

٣ــ المدعي من لو سكت ترك وسكوته ، والمدعى عليه من لا يترك وسكوته .

انظر : أدب القضاء ١٣١ ، روضة الطالبين ٢٨٧/٨

٤ ــ المدعي من تجرد قوله عن مصدق ، والمدعى عليه من ترجح بـــمعهود ، أو أصل .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٦٦٤ ، تبصرة الحكام ١٠٥/١ .

٥ ــ المدعي من يلتمس بقوله أخذ شيء من غيره ، أو إثبات حق في ذمته ، والمدعى عليه من ينكر ذلك .

انظر : المغني ٢٧٥/١٤ .

ثالثاً : اليمين :

اليمين في اللغة : تستعمل اليمين في كلام العرب على وجوه منها :

١ ــ اليمين ، لليد اليمنى ، فيقال : لليد اليمنى : يمين ، ضد اليسار .

٢ ــ الـــيمين : القـــوة ، والقـــدرة ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَلَوْ تَقَوَّلَ عَلَيْنَا بَعْضَ ٱلْأَقَاوِيلِ ۝ لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِٱلْيَمِينِ ﴾

(سورة الحاقة الآية : ٤٤-٤٥) .

أي : بالقوة ، والقدرة .

٣ ــ اليمين : الحلف ، والقسم . وسمي يميناً ، لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امريء منهم على يمين صاحبه .

انظر : لسان العرب ٤٦٢/١٣، مختار الصحاح ٣١١ ، المصباح المنير ٣٥١

اليمين اصطلاحاً :

أورد الفقهاء لليمين تعاريف كثيرة أكتفي في هذا المقام بتعريف واحد لكل مذهب ، وذلك كما يلي :

١ ــ عرفها الحنفية بأنها عبارة عن : عقد قوي بها عزم الحالف على الفعل ، أو الترك .

انظر : البحر الرائق ٤٦٥/٤ ، شرح فتح القدير ٥ /٥٤

٢ ــ وعرفها المالكية بأنها : تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله تعالى ، أو صفته .

انظر : مواهب الجليل ٣٩٦/٤ ، حاشية الخرشي على خليل ٤١٥/٣

٣ ــ وعـــرفها الشافعية بأنها : تحقيق أمر غير ثابت ، ماضياً كان أو مستقبلاً ، نفياً كان أو ممتنعاً ، صادقة كانت أو كاذبة ، مع العلم بالحال ، أو الجهل به .

انظر : مغني المحتاج ١٨٠/٦ .

٤ ــ وعرفها الحنابلة بأنها : توكيد الحكم بذكر معظم على وجه مخصوص .

انظر الإقناع ٣٣٥/٤

واعترض على هذه التعاريف بأنها لم تذكر اليمين التي تثبت الحق ، أو تنفيه ، وعرفت بأنها : ((توكيد ثبوت الحق ، أو نفيه بلفظ ((الله)) في مجلس الحكم بعد الطلب)) . .

انظر : تعارض البينات ١٦٤ . =

أورد فيه بسنده ثلاثة أحاديث :

الأول : عن وائل بن حجر[١] — رضي الله عنه — قال : جاء رجل من حضرموت[٢] ، ورجـــل من كندة[٣] إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي : ((يَا رَسُولَ اللَّه إنَّ هَذَا غَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ لِي فَقَالَ : الْكِنْدِيُّ هِيَ أَرْضِي وَفِي يَدِي لَيْسَ لَهُ فيهَا حَقٌّ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ لِلْحَضْرَمِيِّ : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ قَالَ : لا . قَالَ : فَلَكَ يَمِينُهُ . قَالَ يَا رَسُولَ اللَّه : إنَّ الـــرَّجُلَ فَاجِرٌ لا يُبَالِي عَلَى مَا حَلَفَ عَلَيْه وَلَيْس يَتَوَرَّعُ منْ شَيْءٍ . قَالَ : لَيْسَ لَكَ مِـــنْهُ إلا ذَلكَ . قَالَ : فَانْطَلَقَ الرَّجُلُ لِيَحْلفَ لَهُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّه ﷺ لَمَّا أَدْبَرَ : لَئنْ حَلَفَ عَلَى مَالكَ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا لَيَلْقَيَنَّ اللَّهَ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ))[٤] .

= **والحكمـــة** من جعل البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه : أن البينة حجة قوية ، وجانب المدعي ضعيف ؛ لأنـــه يدعـــي خلاف الظاهر ، فكلف حجة قوية ، يقوي بها ضعفه ، وهي البينة . أما المدعى عليه فجانبه قوي ؛ لأن الأصل فراغ ذمته ، فاكتفي منه بالحجة الضعيفة ، وهي اليمين .

انظر : الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ٥٣/١٠ ، سبل السلام ٢٥٦/٤ .

قـــال ابن حجر — رحمه الله — : ((وقد بين ﷺ الحكمة في كون البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه بقوله ﷺ : ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم)) .

وقال العلماء : الحكمة في ذلك لأن جانب المدعي ضعيف ، لأنه يقول خلاف الظاهر فكلف الحجة القوية ، وهي البينة ، لأنهـــا لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً فيقوى بها ضعف المدعي . وجانب المدعى عليه قوي ، لأن الأصل فـــراغ ذمته فاكتفي منه باليمين . وهي حجة ضعيفة ، لأن الحالف يجلب لنفسه النفع ويدفع الضرر فكان ذلك في غاية الحكمة)) .

انظر : فتح الباري ٣٥٤/٥ .

[١] وائـــل بـــن حُجْر — بضم المهملة ، وسكون الجيم — ابن سعد بن مسروق الحضرمي ، صحابي جليل ، وكان من ملوك اليمن ، ثم سكن الكوفة ، ومات بها في ولاية معاوية .

انظر : الإصابة ٤٦٦/٦، تـــهذيب التهذيب ٩٦/١١ ، الكاشف ٣٤٧/٢ ، تقريب التهذيب ٥٨٠

[٢] حَضْـــرَمَوْت — بفتح الحاء المهملة ، وسكون الضاد ، وفتح الميم ، وسكون الواو ،وآخره مثناة فوقية — : موضع من أقصى اليمن .

انظر : معجم البلدان٢٦٩/٢، تحفة الأحوذي ٦٥٣/٤

[٣] كندة :مـــخلاف كندة باليمن ، وهو اسم القبيلة .

انظر : معجم البلدان ٤٨٢/٤ ، تحفة الأحوذي ٦٥٣/٤

[٤] مسلم في كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة ، حديث ١٣٩ ، وأبو داود في كتاب الأيمان والـــنذور ، بـــاب فيمن حلف يميناً ليقتطع بها مالاً لأحد ، حديث ٣٢٤٥ ، وأحمد٤١٤/٤،حديث ١٨٣٨٤، وابن حبان ٤٦٣/١١ ، حديث ٥٠٧٤، والبيهقي في السنن الكبرى ١٣٧/١٠

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ عُمَرَ[1] ، وَابْنِ عَبَّاسٍ[2] ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو[3] ،وَالأَشْعَثِ بْنِ قَيْسٍ[4] . قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ وَائِلِ بْنِ حُجْرٍ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

الثاني : عن عمرو بن شعيب[5] ، عن أبيه ، عن جده ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ فِي خُطْبَتِه : ((الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْه))[6] .

هَذَا حَدِيثٌ فِي إِسْنَادِهِ مَقَالٌ .

---

[1] عـن سـليمان بن يسار : أن رجلاً من بني سعد بن ليث أجرى فرسا فوطيء على أصبع رجل من جهينة ، فبرئ منها فمات ، فقال عمر للذين ادعى عليهم : تحلفون خمسين يمينا ما مات منها ، فأبوا وتحرجوا من الأيمان فقال للآخرين احلفوا أنتم فأبوا)) .

أخرجه : الشافعي في مسنده ١٥٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٨٣/١٠ ، وانظر تلخيص الحبير ٥٠٠/٤

[2] عن عبد الله بن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن النبي ﷺ قال : ((لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْه)) .

أخـرجه : مسـلم في كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، حديث ١٧١١ ، والنسائي في كتاب القضاة ، باب عظة الحاكم على اليمين ، حديث ٥٤٤٠ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، حديث ٢٣٢١ ، وأحمد ٥٩٩/١، حديث ٣٤١٧، وابن حبان في صحيحه ٤٧٧/١١ ،حديث ٥٠٨٣ والبيهقي في السنن الكبرى٢٥٢/١٠ ، والطبراني في المعجم الكبير ١١٧/١١ ، حديث ١١٢٢٥، وفي الأوسط ٦٣/٨ ، حديث ٧٩٧١

[3] أخرجه الترمذي في نفس الباب برقم (١٣٤١) ويأتي تخريجه عند ذكره ــ إن شاء الله ــ .

[4] عن الأشعث بن قيس ــ رضي الله عنه ــ قال : ((كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ مِنْ الْيَهُودِ أَرْضٌ ، فَجَحَدَنِي فَقَدَّمْتُهُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ لِي النَّبِيُّ ﷺ: أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ قُلْتُ : لا . قَالَ لِلْيَهُودِيِّ : احْلِفْ . قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ : إِذًا يَحْلِفُ وَيَذْهَبُ بِمَالِي ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ : ((إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً إِلَى آخِرِ الْآيَة)) .

أخـرجه : الـبخاري في كتاب الخصومات ، باب كلام الخصوم بعضهم في بعض ، حديث ٢٤١٧ ، و أبو داود في كـتاب الأقضية ، باب إذا كان المدعى عليه ذمياً أيحلف ؟ حديث ٣٦٢١ ، والترمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء في الـيمين الفاجرة يقتطع بـها مال المسلم ، حديث ١٢٦٩ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب البينة على المدعي والـيمين عـلى المدعى عليه ، حديث ٢٣٢٢ ، وأحمد ٦٢٥/١ ، حديث ٣٥٨٦ ، وابن حبان ٤٨٢/١١ ، حديث ٥٠٨٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٧٩/١٠

والأشـعث هـو : الأشـعث بن قيس بن معدي كرب الكندي ، أبو محمد ، الصحابي ، نزل الكوفة وشهد اليرموك والقادسية ، وشهد مع علي صفين ، قيل : مات بعد قتل علي بأربعين ليلة ، وقيل : سنة اثنتين وثلاثين ، وقيل : تأخر بعد ذلك .

انظر : الإصابة ٢٤٠/١ ، تـهذيب التهذيب ٣١٣/١ ، تقريب التهذيب ١١٣

[5] عمـرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ، صدوق ، أبو إبراهيم ، ويقال : أبو عبد الله المدني . قال أبو حاتم : سكن مكة وكان يخرج إلى الطائف ، مات سنة ثماني عشرة ومائة .

انظر : تـهذيب التهذيب ٤٣/٨ ، الكاشف ٧٨/٢ ، تقريب التهذيب ٤٢٣

[6] الدارقطـني في سننه ١٤٠/٤، حديث ٤٤٦٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٥٦/١٠ ، حديث ٢١٠١٠. وانظر : نصب الراية ٣٩٠/٤ ، إرواء الغليل ٢٦٧/٨

وَمُحَمَّدُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ الْعَرْزَمِيُّ[1] ، يُضَعَّفُ فِي الْحَدِيثِ مِنْ قِبَلِ حِفْظِه .
ضَعَّفَهُ ابْنُ الْمُبَارَكِ[2] وَغَيْرُهُ .

الثالث : عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن رسول الله ﷺ : ((قَضَى أَنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ))[3] . قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .
وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ وَغَيْرِهِمْ أَنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ[4] .

المسألة : البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ أن القاضي لا يحكم بمجرد دعوى المدعي ، بل يجب عليه أن يطلب منه البينة التي تثبت صحة دعواه ، فإن عجز عن إثبات دعواه ، فللمدعي طلب اليمين من المدعى عليه .

والترمذي في هذا الباب يقرر قاعدة فقهية عظيمة من قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية ، وهي قاعدة : ((البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه)) .

---

[1] محمد بن عبيد الله العرزمي بن أبي سليمان العرزمي ــ بفتح المهملة والزاي ، بينهما راء ساكنة ــ الفزاري ، أبو عبد الرحمن الكوفي ، متروك . قال ابن سعد : سمع سماعاً كثيراً ودفن كتبه فلما كان بعد ذلك حدث وقد ذهبت كتبه ، يضعف الناس حديثه لهذا . مات سنة ١٥٥هـ.

انظر : الكاشف ١٩٧/٢ ، تهذيب التهذيب ٢٨٧/٩ ، تقريب التهذيب ٤٩٤

[2] عبد الله بن المبارك بن واضح ، أبو عبد الرحمن الحنظلي ، مولاهم المروزي ، أحد الأئمة الأعلام ، شيخ خراسان . أبوه تركي مولى تاجر . وأمه خوارزمية ، ولد سنة ١١٨هـ ، وتوفي سنة ١٨١ هـ في رمضان .

انظر : تهذيب التهذيب ٣٣٤/٥ ، الكاشف ١٢٣/٢ ، تقريب التهذيب ٣٢٠

[3] البخاري في كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، حديث ٢٥١٤ ، ومسلم في كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، حديث ١٧١٢ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه، حديث ٣٦١٩ ، والنسائي في كتاب آداب القضاة ، باب عظة الحاكم على اليمين ، حديث ٥٤٢٥ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، حديث ٢٣٢١ ، وأحمد ٥٧٩/١ ، حديث ٣٢٨٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٨٣/٦ ، حديث ١١٢٢٩

[4] انظر : الإجماع لابن المنذر ٢٩ ، تبصرة الحكام لابن فرحون ١٠٥/١

وهــذه القاعدة مستنبطة من أحاديث الباب . ومما يؤيد أن الترمذي يرى أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه ما يلي :

١ ــ ترجمة الباب ، فهي ترجمة واضحة تنص على أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه .

٢ــ الأحاديــث التي أوردها في الباب أو أشار إليها واضحة في دلالتها ، فهي تدل على هذه القاعدة العظيمة .

٣ ــ نقــل الترمذي لإجماع العلماء على القول بهذه القاعدة ، فقوله : « والعمل عــلى هــذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم »[1] .يدل على إجماع العلماء في هذه المسألة ، وهو موافق لهم .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل أحاديث الباب على أنه لا يقبل قول أحد فيما يدعيه لمجرد دعواه ، بل يحتاج مــع ذلك إلى بينة تثبت صحة دعواه ، أو تصديق المدعى عليه ، فإن تجردت دعواه عن بينة فله يمين المدعى عليه ، إن طلب منه ذلك .

قال النووي ــ رحمه الله ــ عند شرحه لحديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ ((لــو يعطــى الناس بدعواهم ....)).[2] : « وهذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع ، ففيه أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه ، بل يحتاج إلى بينته ، أو تصديق المدعى عليه ، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك : »[3] .

---

[1] جامع الترمذي ٣/٦٢٥

[2] سبق تخريجه صــ ١٦٠

[3] شرح النووي على مسلم ١٢/٣٧٠

أقوال الفقهاء في المسألة :

أجمع العلماء ـــ رحمهم الله ـــ على أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه[١] .

قال ابن العربي المالكي ـــ رحمه الله ـــ : ((وليس في هذه القاعدة خلاف وإن كان الخلاف في تفاصيل الوقائع التي تتخرج على هذه القاعدة))[٢] .

والقول بأن على المدعي البينة إذا أنكر المدعى عليه وأن على المدعى عليه اليمين إذا لم تقم البينة هو ما ذهب إليه الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية[٥] ، والحنابلة[٦] .

---

[١] الإجماع لابن المنذر ٢٩ ، تبصرة الحكام ١٠٥/١

[٢] عارضة الأحوذي ٧٠/٦

[٣] قال في بدائع الصنائع : ((وأما حجة المدعي والمدعى عليه ، فالبينة حجة المدعي ، واليمين حجة المدعى عليه لقوله ﷺ: ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)) جعل عليه الصلاة والسلام البينة حجة المدعي واليمين حجة المدعى عليه)) .

بدائع الصنائع ٣٤٣/٦ ، وانظر شرح فتح القدير ١٧٥/٨، مختصر القدوري ٢١٤

[٤] قال أبو زيد القيرواني في رسالته : ((والبينة على المدعي ، واليمين على من أنكر ، ولا يمين حتى تثبت الخلطة أو الظنة كذلك قضى حكام أهل المدينة)) .

انظر الثمر الداني ٣٩٧-٣٩٨ ، تبصرة الحكام ١٠٥/١ ، بداية المجتهد ٥٨٠/٢

[٥] قال الشافعي : ((ما كان بيد مالك من كان المالك من شئ يملك . ما كان المملوك ، فادعاه من يملك بحال فالبينة على المدعي فإن جاء بها أخذ ما ادعى ، وإن لم يأت بها فعلى المدعى عليه الشئ في يديه اليمين بإبطال دعواه)) .

انظر الأم : ٢٤٤/٦ ، أدب القضاء لابن القاص ٢٣٣/١ ، المجموع ٤٧٠/٢٢

[٦] قال البهوتي في شرح منتهى الإرادات : ((الحال الثاني أن تكون العين بيد أحدهما أي المتنازعين فهي له ويحلف أنه لا حق له فيها للآخر ، لحديث الحضرمي والكندي ، إن لم تكن لمن العين بغير يده بينة لخبر : ((شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك)))) .

انظر : شرح منتهى الإرادات ١٧٢٩/٥ ، وانظر المحرر ٢٠٧/٢-٢٠٨ ، كشاف القناع ٣٣١٩/٦

المبحث الثالث عشر :

باب ما جاء في اليمين مع الشاهد

١٣ـــ باب ما جاء في اليمين مع الشاهد[١]

أورد فيه بسنده ثلاثة أحاديث :

الأول : عن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال : ((قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ))[٢] .

قَـــالَ رَبِيعَةُ[٣] : وَأَخْبَرَنِي ابْنٌ لِسَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ[٤] ، قَالَ : وَجَدْنَا فِي كِتَابِ سَعْدٍ[٥] ،((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ))[٦] .

قَالَ : وَفِي الْبَابِ عَنْ عَلِيٍّ[٧] ، وَجَابِرٍ[٨] ،وَابْنِ عَبَّاسٍ[٩] ،

---

[١] جامع الترمذي ٦٢٧/٣

[٢] أبو داود في كتاب الأقضية ، باب القضاء باليمين والشاهد ، حديث ٣٦١٠ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب القضـــاء بالشاهد واليمين ، حديث ٢٣٦٨ ، وابن الجارود ٢٥٢ ، حديث ١٠٠٧ ، والدارقطني في السنن ١٣٦/٤ ، حديث ٤٤٤٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٦٩/١٠

[٣] ربـــيعة بن أبي عبد الرحمن التيمي مولاهم ، أبو عثمان المدني ، المعروف بربيعة الرأي ، واسم أبيه فرّوخ ، ثقة فقيه مشـــهور أدرك بعـــض الصحابة والأكابر من التابعين وكان صاحب الفتوى بالمدينة . قال ابن سعد : كانوا يتقونه لموضع الرأي . مات سنة ١٣٦هـــ

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٢٣/٣ ، الكاشف ٣٩٣/١ ، تقريب التهذيب ٢٠٧

[٤] هـــو سعيد بن سعد بن عبادة مختلف في صحبته،وقال ابن عبد البر صحبته صحيحه ،وقد روى عن أبيه ، عن جده ، وروايـــته عـــن جده وجادة ، قال النسائي ثقة ، وذكره ابن حبان في ثقات التابعين ، وذكره من الصحابة . ولي اليمن لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه .

انظر : الاستيعاب ٦٢٠/٢ ، الكاشف ٤٣٧/١ ، تـــهذيب التهذيب ٣٢/٤

[٥] ســـعد بـــن عبادة بن دُليم بن حارثة الأنصاري الخزرجي ، أحد النقباء ، وسيد الخزرج ، وأحد الأجواد ، وقع في صحيح مسلم أنه شهد بدراً ، والمعروف عند أهل المغازي أنه تهيأ للخروج فنهش فأقام ، مات بأرض الشام سنة خمس عشرة ، وقيل غير ذلك .

انظر : الإصابة ٥٥/٣ ، الكاشف ٤٢٩/١ ، تـــهذيب التهذيب ٤١٢/٣ ، تقريب التهذيب ٢٣١

[٦] الشـــافعي في مســـنده ١٥٠ ، وأبو عوانة ٥٨/٤ ، حديث ٦٠٢٦ ، والبيهقي ١٧١/١٠ ، من طريق : سعيد بن عمـــر بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة ، فيكون هو المبهم في هذه الرواية وقد روى عن أبيه عن جده وجادة . وأخرج الحديث ـــ أيضاً ـــ من طريق إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة . البيهقي ١٧١/١٠ ، وأحمد في المســـند ٣٨٥/٦ ، حديث ٢١٩٥٤ . قال الحسيني في الإكمال : ((إسماعيل بن عمرو بن قيس ، عن أبيه أنهم وجدوا في كتاب سعد بن عبادة ، وعنه ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، شيخ محله الصدق)) .

انظر : الإكمال ٣٠/١ .

[٧] أشار إليه الترمذي بعد الحديث الثالث من هذا الباب ، ويأتي تخريجه هناك ـــ إن شاء الله ـــ .

[٨] أخرجه الترمذي ، وهو الحديث الثاني من أحاديث الباب ، ويأتي تخريجه عند ذكر الحديث في موضعه .

[٩] عن ابن عباس ـــ رضي الله عنهما ـــ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِيَمِينٍ وَشَاهِدٍ)) .

وَسُرَّقَ[١] . قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ : ((قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ)) . حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ .

الثاني : عن جابر[٢] ـــ رضي الله عنه ـــ أن النبي ﷺ : ((قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ))[٣] .

الثالـــث : عـــن جعفر بن محمد[٤] ، عن أبيه[٥] ، أن النبي ﷺ : ((قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ . قَالَ : وَقَضَى بِهَا عَلِيٌّ فِيكُمْ))[٦] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : وَهَذَا أَصَحُّ[٧] .

= أخـــرجه : مسـلم في كـتاب الأقضية ، باب وجوب الحكم بشاهد ويمين ، حديث ١٧١٢ ، وأبو داود في كتاب الأقضـية ، بـاب القضاء باليمين والشاهد ، حديث ٣٦٠٨ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب القضاء بالشاهد واليمين ، حديث ٢٣٧٠ ، وابن الجارود ٢٥٢، حديث ١٠٠٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٦٧/١٠ ، وأحمد ١/ ٤١٠ ، حديث ٢٢٢٥ .

[١] عن سُرَّق ـــ رضي الله عنه ـــ ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَجَازَ شَهَادَةَ الرَّجُلِ ، وَيَمِينَ الطَّالِبِ)) .

أخـــرجه : ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب القضاء بالشاهد واليمين ، حديث ٢٣٧١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٧٢/١٠ .

وســـرق هو : سُرَّق ـــ بالضم وتشديد الراء ـــ ابن أسد الجهني ، وقيل : غير ذلك في نسبه . صحابي سكن مصر ، ثم الأسكندرية .

انظر : الإصابة٣/٣٧، تـــهذيب التهذيب ٣٩٦/٣ ، تقريب التهذيب ٢٢٩ .

[٢] جابـــر بـــن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري ، ثم السلمي ـــ بفتحتين ـــ ، صحابي ، ابن صحابي ، غزا تسع عشرة غزوة ، ومات بالمدينة بعد السبعين ، وهو ابن أربع وتسعين .

انظر : الإصابة١/٥٤٦ ، تـــهذيب التهذيب ٣٧/٢ ، تقريب التهذيب ١٣٦

[٣] ابـــن ماجـــه في كـــتاب الأحكـــام ، باب القضاء بالشاهد واليمين ، حديث ٢٣٦٩ ، وأحمد ٢٣٩/٤ ، حديث ١٣٨٦٦ ، وابـــن الجارود ٢٥٢ ، حديث ١٠٠٨ ، والدارقطني في السنن ١٣٥/٤ ، حديث ٤٤٣٩ ، والبيهقي ١٠/ ١٧٠

[٤] جعفـــر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي ، أبو عبد الله ، المعروف بالصادق ، فقيه صدوق ، إمام ، قال أبو حنيفة : ما رأيت أفقه منه وقد دخلني له من الهيبة مالم يدخلني للمنصور . مات سنة ١٤٨

انظر : تـــهذيب التهذيب ٨٨/٢ ، الكاشف ٢٩٥/١ تقريب التهذيب ١٤١

[٥] هو محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، أبو جعفر الباقر ، ثقة فاضل ، مات سنة ١١٨هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٣١١/٩ ، الكاشف ٢٠٢/٢ ، تقريب التهذيب ٤٩٧

[٦] أخرجه مرسلاً : مالك في الموطأ ٥٥٥/٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٦٩/١٠ .

[٧] أي : كونه مرسلاً ، أصح . قال ابن أبي حاتم في العلل : عن أبيه ، وأبي زرعة : هو مرسل . وقال الدارقطني : كان جعفـــر ربمـــا أرســـله ، وربما وصله . وقال الشافعي ، والبيهقي : عبد الوهاب وصله ، وهو ثقة . وقد صحح حديث جابر أبو عوانة ، وابن خزيمة .

انظر : نصب الراية ١٠٠/٤ ، تحفة الأحوذي ٦٥٨/٤

وَهَكَـذَا رَوَى سُـفْيَانُ الثَّوْرِيُّ ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ مُرْسَلاً[١] .

وَرَوَى عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ[٢] ، وَيَحْيَى بْنُ سُلَيْمٍ[٣] هَذَا الْحَدِيثَ ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ ، أَبِيهِ عَنْ ، عَلِيٍّ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ[٤] .

وَالْعَمَـلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ ، وَغَيْرِهِمْ ، رَأَوْا أَنَّ الْيَمِينَ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ جَائِزٌ فِي الْحُقُوقِ وَالأَمْوَالِ .

وَهُـوَ قَـوْلُ : مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ[٥] ، وَالشَّافِعِيِّ[٦] ، وَأَحْمَدَ[٧] ، وَإِسْحَاقَ[٨] . وَقَالُوا : لا يُقْضَـى بِالْـيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ إِلا فِي الْحُقُوقِ وَالأَمْوَالِ . وَلَمْ يَرَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ وَغَيْرِهِمْ أَنْ يُقْضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ[٩] .

---

[١] أخرجه : الشافعي في مسنده ١٥٠ ، حديث ٧٣٠

[٢] عـبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشُون ـــ بكسر الجيم ، بعدها معجمة مضمومة ـــ ، المدني ، نزيل بغداد ، مولى آل هرير ، ثقة فقيه مصنف ، وكان إماماً معظماً . مات سنة ١٦٤هـــ .

انظر : تـهذيب التهذيب ٣٠٦/٦ الكاشف ٦٥٦/١ تقريب التهذيب ٣٥٧

[٣] يحيى بن سليم الطائفي نزيل مكة ، صدوق ، سيء الحفظ ، مات سنة ١٩٥ هــ .

انظر : تـهذيب التهذيب ١٩٨/١١ ، الكاشف٣٦٧/٢، تقريب التهذيب ٥٩١

[٤] أخرجه : الدارقطني في السنن ١٣٦/٤ ، حديث ٤٤٤١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٧٠/١٠

[٥] الاستذكار ١١٠/٧ ، الذخيرة ٥١/١١ ، تبصرة الحكام ٢٢٩/١

[٦] روضة الطالبين ٢٥٢/٨ ، مغني المحتاج ٣٧٠/٦

[٧] المغني ١٣٠/١٤ ، كشاف القناع ٣٣٦٦/٦ ، الطرق الحكمية ٦٠

[٨] الاستذكار ١١١/٧

وإسـحاق هو : إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي ، أبو محمد ابن راهويه المروزي ، ثقة حافظ مجتهد ، قرين الإمام أحمد بن حنبل ، ذكر أبو داود أنه تغير قبل موته بيسير ، مات سنة ثمان وثلاثين ومائتين .

انظر : تقريب التهذيب ٩٩ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٧٣/١

[٩] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٣/١ ، المبسوط ٣٠/١٧ ، بدائع الصنائع ٣٤٤/٦

المسألة : القضاء بالشاهد واليمين .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ جواز القضاء بالشاهد واليمين في الأموال وما يجـــري مجراها ، ويؤخذ ذلك من أحاديث الباب التي ذكرها فيه ، ومن الأحاديث الـــتي أشار إليها ، ومن ذكر من قال به من جمهور علماء الأمة ، فهذا يدل على أنه يقول بقولهم .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل الأحاديث التي ذكرها الترمذي في هذا الباب دلالة واضحة على جواز القضاء بالشاهد واليمين[١] .

أقوال الفقهاء :

اتفـــق الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على أنه لا يصح الحكم بالشاهد واليمين فيما عدا الأمـــوال . واختلفوا في الحكم بالشاهد واليمين في الأموال ، وما كان في حكمها ،وذلك على قولين :

القول الأول : أنه يصح الحكم بالشاهد واليمين في الأموال خاصة وما يجري مجراها ، وهو ماقال به : المالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤]، وأهل الظاهر[٥] .

القول الثاني : لا يجوز القضاء بالشاهد واليمين ، وهو ما ذهب إليه الحنفية[٦] .

سبب الخلاف :

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى التعارض ــ الظاهري ــ بين أدلة المذاهب المخـــتلفة ، فاســـتدل الجمهـــور بآثار تدل على جواز القضاء بالشاهد واليمين ،

---

[١] عون المعبود ٢٢/١٠

[٢] الاستذكار ١١٠/٧، الذخيرة ٥١/١١ ، تبصرة الحكام ٢٢٩/١

[٣] روضة الطالبين ٢٥٢/٨ ، مغني المحتاج ٣٧٠/٦

[٤] المغني ١٣٠/١٤ ، كشاف القناع٣٣٦٦ ، الطرق الحكمية ٦٠

[٥] المحلى ٢٧٣/١٠

[٦] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٣/١، المبسوط ٣٠/١٧ ، بدائع الصنائع ٣٤٤/٦

وعارضهم الحنفية بأدلة تحصر الشهادة في الشاهدين ، أو رجل وامرأتين . وقالوا : الزيادة على هذا نسخ ، ولا يصح نسخ القرآن بغير السنة المتواترة [١] .

الأدلة :

أولاً : أدلة القول الأول :

استدل الجمهور على جواز القضاء بالشاهد واليمين بالسنة ، والإجماع ، والمعقول ، وفيما يلي تفصيل أدلتهم :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بأحاديث كثيرة عن نحو عشرين من الصحابة فيها الصحيح ، والحسن ، والضعيف[٢] ، منها :

١ ــ عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن رسول الله ﷺ: ((قَضَى بِيَمِينٍ وَشَاهِدٍ))[٣] .

٢ ــ عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ: ((قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ))[٤] .

٣ ــ عن جابر بن عبد الله ــ رضي الله عنهما ــ أن رسول الله ﷺ : ((قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ))[٥] .

وجه الدلالة :

فهذه الأحاديث تبين ، أنه ﷺ يقضي بالشاهد واليمين ، فدلت على جواز القضاء بالشاهد واليمين .

واعترض على الاستدلال بهذه الأحاديث ، بما يلي :

أولاً : أن هذه الأحاديث كلها ضعيفة لا تقوم بها حجة ، وذلك لما يلي :

---

[١] بداية المجتهد ٢/٥٧٤

[٢] فتح الباري ٥/٣٥٢

[٣] سبق تخريجه صـ ١٦٥

[٤] سبق تخريجه صـ ١٦٥

[٥] سبق تخريجه صـ ١٦٦

١ــ حديث ابن عباس ــ رضي الله عنه ــ فيه علتان[1] :

إحداهما : ضعف سيف بن سليمان[2] .

ثانيهما : أن عمرو بن دينار[3] لم يثبت له سماع من ابن عباس .

وقد رد هذا الاعتراض : بأن حديث ابن عباس صحيح لا مطعن فيه ولا يرتاب أحد في صحته ، وقد صححه جمع من الأئمة ، فقد قال عنه الشافعي : وهذا الحديث ثابت لا يرده أحد من أهل العلم لو لم يكن فيه غيره مع أن معه غيره مما يشده . وقال النسائي : إسناده جيد .

وقال البزار : في الباب أحاديث حسان أصحها حديث ابن عباس .

وقال ابن عبد البر : لا مطعن لأحد في إسناده كذا قال .

وقال البيهقي : ولا يضره قول الطحاوي : إن قيس بن سعد المكي[4] لم يسمع من عمرو بن دينار . قال : وليس ما لا يعلمه الطحاوي لا يعلمه غيره[5] .

وكذلك لا يضره القول بأن عمرو بن دينار لم يسمع من ابن عباس ، فقد قرر ابن حجر سماع عمرو بن دينار من ابن عباس ، وسماع قيس بن سعد من عمرو بن دينار[6] . أما سيف بن سليمان ، فهو ثقة ثبت كما في التقريب[7] .

٢ ــ حديث أبي هريرة — رضي الله عنه — حيث اعترضوا عليه بأنه لا حجة فيه ؛

---

[1] شرح معاني الآثار ٤٣٤/٣ ، أحكام القرآن للجصاص ٦٢٦/١

[2] سيف بن سليمان ــ أو ابن أبي سليمان ــ المخزومي أبو سليمان المكي ثقة ثبت رمي بالقدر . مات سنة ١٥٦ هــ ، كما ذكر ذلك ابن حبان . وكان يسكن البصرة في آخر عمره . وقال ابن سعد : مات سنة ١٥٥ هــ بمكة ، وقال في الكاشف مات سنة ١٥١ هــ .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٥٨/٤ ، الكاشف ٤٧٥/١ ، تقريب التهذيب ٢٦٢

[3] عمرو بن دينار المكي أبو محمد الأثرم الجمحي مولاهم ، أحد الأعلام ، ثقة ثبت مات سنة ست وعشرين ومائة .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٦/٨ تقريب التهذيب ٤٢١

[4] قيس بن سعد المكي أبو عبد الملك ، ويقال : أبو عبد الله الحبشي مفتي مكة ، ثقة . مات سنة١١٩هــ .

انظر : تهذيب التهذيب ٣٥٤/٨ ، تقريب التهذيب ٤٥٧

[5] انظر : تلخيص الحبير ٤٩١/٤- ٤٩٢

[6] تهذيب التهذيب ٢٩/٨

[7] صــ ٢٦٢

لإنكار راويه له ، وفقد معرفته به ؛ فإن سهيل بن أبي صالح[1] حدث بهذا الحديث ، ثم نسيه ، فكان يحدث بعد ذلك عن ربيعة ، عنه ، عن أبيه ، عن أبي هريرة[2] .

ويجـــاب عن هذا الاعتراض بأن إنكار سهيل لرواية الحديث عنه لا يقدح في صحته ، لجـــواز أن يكون قد رواه ثم نسيه . يدل له قول سهيل نفسه عن ربيعة هو عندي ثقة ، فقد أقره على رواية الحديث عنه لكونه عنده ثقة .
قال ابن حجر عن حديث أبي هريرة : « وهو عند أصحاب السنن ورجاله مدنيون ثقات ، ولا يضره أن سهيل بن أبي صالح نسيه بعد أن حدث به ربيعة ؛ لأنه كان بعد ذلك يرويه عن ربيعة عن نفسه عن أبيه »[3] .

٣ ـــ حديـــث جعفـــر بـــن محمد . فقد اعترضوا عليه بأنه مرسل وقد وصله عبد الوهـــاب الثقفي[4]، وقيل : إنه أخطأ فيه فذكر فيه جابراً ، وإنما هو عن جعفر بن محمد بن علي ، عن النبي ﷺ[5] .

ويجاب عن هذا الاعتراض :بأن ابن خزيمة ، وأباعوانة صححاه[6] .
ثانـــياً ـــ من الاعتراض ـــ : لو وردت هذه الأحاديث من طرق مستقيمة لما جاز الاعـــتراض بها على نص القرآن ، إذ غير جائز نسخ القرآن بأخبار الآحاد ، ووجه النســـخ أن المفهوم من الآية حظر قبول أقل من شاهدين ، أو رجل وامرأتين ، وفي استعمال هذا الخبر ترك موجب الآية والاقتصار على أقل من العدد المذكور. إذ غير

---

[1] سهيل بن أبي صالح ـــ ذكوان ـــ السمان أبو يزيد المدني صدوق تغير حفظه بأخرة روى له البخاري مقروناً وتعليقاً . مات في خلافة المنصور .
انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٣١/٤، الكاشف ٤٧١/١ ، تقريب التهذيب ٢٥٩

[2] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٦/١

[3] فتح الباري ٣٥٢/٥

[4] عبد الوهاب بن عبد المجيد بن الصلت الثقفي أبو محمد البصري ثقة تغير قبل موته بثلاث سنين . مات سنة ١٩٤هـــ عن نحو من ثمانين سنة .
انظر : تـــهذيب التهذيب ٣٩٧/٦ ، تقريب التهذيب ٣٦٨

[5] فتح الباري ٣٥٣/٥ ،نيل الأوطار ٢٨٤/٨

[6] فتح الباري ٣٥٣/٥

جائز أن ينطوي تحت العدد المذكور في الآية الشاهد واليمين .

وأيضاً مخالف لمعنى الآية من وجه آخر ، وهو ما أبان الله تعالى به عن المقصود من الكتاب واستشهاد الشهود في قوله تعالى : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ﴾[١] وقوله : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾[٢]. فأخبر أن المقصود فيه الاحتياط والتوثق لصاحب الحق والاستظهار بالكتاب والشهود لنفي الريبة والشك وفي قبول يمين المدعي مع شاهده أعظم الريبة والشك وأكبر التهمة ، وذلك خلاف مقتضى الآية [٣].

ويجاب عن هذا الاعتراض : بأنه ليس في الحديث نسخ للآية ، وذلك لأن مقتضى الآية جواز الحكم بالشاهدين ، وأن شهادتهم حجة ، وليس فيه ما يدل على امتناع الحكم بحجة أخرى إلا بالنظر إلى المفهوم ، ولا حجة فيه[٤] .

وهذا المفهوم لا يعارض المنطوق ، وهو ما ورد في العمل بالشاهد واليمين[٥] .

ثالثاً ــ من الاعتراضات ــ : الشاهد الوارد في الحديث « قد يكون اسماً للجنس ، فجائز أن يكون مراد الراوي أنه قضى باليمين في حال ، وبالبينة في حال ، فلا يكون حكم الشاهد مفيداً للقضاء بشهادة واحد . وجائز أن يكون المراد أنه قضى بشاهد واحد وهو : خزيمة بن ثابت[٦] ،الذي جعل شهادته بشهادة رجلين ، فاستحلف الطالب مع ذلك ؛لأن المطلوب ادعى البراءة »[٧] .

---

[١] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[٢] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[٣] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٨/١

[٤] إحكام الأحكام للآمدي ٦٨٧/٣

[٥] نيل الأوطار ٢٨٦/٨

[٦] خزيمة بن ثابت بن الفاكه بن ثعلبة الأنصاري الخطمي ــ بفتح المعجمة ــ ، أبو عمارة المدني ، ذو الشهادتين ، من كبار الصحابة ، شهد بدراً ، وقتل مع علي ــ رضي الله عنه ــ بصفين سنة سبع وثلاثين .

انظر : الإصابة ٢٣٩/٢، الكاشف ٣٧٢/١ ، تهذيب التهذيب ١٢١/٣ تقريب التهذيب ١٩٣

[٧] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٩/١

وأجيب عنه هذا الاعتراض بما يلي :

١ ــ هذا تأويل ــ بعيد ــ للنص ، ولا دليل عليه ، ثم إن قوله : ((قضى باليمين مع الشاهد))[١]. يفيد المصاحبة ، فيكون من جهة واحدة ، لا من جهتين مختلفتين[٢] .

٢ ــ حمل المراد على شهادة خزيمة ، لا يصح ، فخزيمة إنما شهد وحده في قصة الأعرابي حين باع النبي ﷺ فرساً ، ثم جحده إلى أن شهد خزيمة ، فلم يختص إلا خزيمة بهذه الشهادة ، ثم إنه لو كان ذلك في شهادة خزيمة لما احتاج إلى إحلاف المدعي مع شاهده[٣] .

رابعاً ــ من الاعتراضات ــ:خبر الشاهد واليمين ، لو سلم من معارضة الكتاب ، وورد من طرق مستقيمة ، لما صح الاحتجاج به ، وذلك أن غاية ما فيه أن النبي ﷺ : ((قضى بشاهد ويمين)) . وهذه حكاية قضية من النبي ﷺ ، ليس بلفظ عموم في إيجاب الحكم بشاهد ويمين حتى يحتج به في غيره ، ولم يبين لنا كيفيتها في الخبر . وفي حديث أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ : ((قضى باليمين مع الشاهد))[٤] . وذلك محتمل أن يريد به أن وجود الشاهد الواحد لا يمنع استحلاف المدعى عليه ، إن استحلفه مع شهادة شاهد ، فأفاد أن شهادة الشاهد الواحد لا تمنع استحلاف المدعى عليه ، وأن وجوده وعدمه بمنزلة . وقد كان يجوز أن يظن ظان أن اليمين إنما تجب على المدعى عليه إذا لم يكن للمدعي شاهد أصلاً فأبطل الراوي بنقله لهذه القضية ظن الظان لذلك[٥] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بجوابين :

الأول : أن قوله : ((أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد))[٦]. يفيد كونهما مما قضى به بكل واحد منهما ، ولو كان ما قلتموه صحيحاً لقال : قضى باليمين مع

---

[١] سبق تخريجه صـــ ١٦٥

[٢] عارضة الأحوذي ٦/٧٠

[٣] الحاوي الكبير ٢١/٧٧

[٤] سبق تخريجه صـــ ١٦٥

[٥] أحكام القرآن للجصاص ١/٦٢٩

[٦] سبق تخريجه صـــ ١٦٥

وجود الشاهد ، أو قضى باليمين ورد الشاهد .

الثاني : أن قوله : ((باليمين مع الشاهد)) ظاهرة في أنهما من جهة واحدة . وعلى ما يتأولونه فإن اليمين تكون في غير جنبة الشاهد ، فلا يقال : إنـــها معه ، بل هي ناقضة ومبطلة لشهادته[١] .

خامساً ـــ من الاعتراضات ـــ : احتمال الحديث لموافقة مذهبنا ((وذلك بأن تكون القضية فيمن اشترى جارية وادعى عيباً في موضع لا يجوز النظر إليه إلا لعذر فتقبل شـــهادة الشـــاهد الواحد في وجود العيب ، واستحلف المشتري مع ذلك بالله ما رضي ، فيكون قد قضى بالرد على البائع بشهادة شاهد مع يمين الطالب وهو المشتري . وإذا كان خبر الشاهد واليمين محتملاً لما وصفنا ، وجب حمله عليه وأن لا يزال به حكم ثابت من جهة نص القرآن))[٢] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بجوابين :

الأول : أن الحديـــث يقتضي القضاء باليمين مع الشاهد ، وهذا ليس بشاهد ، وإنما هـــو مخبر عن علمه ، وكذلك لو كانت من العيوب التي يستوي الناس في علمها لم يقبل في ذلك إلا شاهدان .

الـــثاني : أن الحديـــث يقتضـــي القضاء باليمين مع الشاهد في قضية واحدة ، وما زعمـــتموه فقضيتان ، الأولى : تثبت عندكم بشاهد واحد ، وهي وجود العيب ، والثانـــية : تثبت بيمين المشتري مما ادعى عليه البائع من التزام البيع بالبراءة . فهاتان قضـــيتان ، قضـــى في إحداهمـــا بالشاهد ، ولم يتعلق اليمين بها ، وقضى في الثانية باليمين ولم يشهد الشاهد بها[٣] .

٢ ـــ من الإجماع :

---

[١] المنتقى ٢٠٩/٥

[٢] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٩/١

[٣] المنتقى ٢٠٩/٥

روى مـا يـزيد على العشرين من أصحاب الرسول ﷺ أن رسول الله ﷺ قضى بالشـاهد واليمين . وقد عمل الصحابة بذلك و لم يظهر لهم مخالف ، مما يدل على أهم مجمعون على العمل به .

قـال صـاحب تـهذيب الفروق[١] : « إجماع الصحابة على ذلك ، فقد قضى به جماعة من الصحابة ، و لم يرو أحد منهم أنه أنكره ، فقد روى النسائي وغيره ذلك عن أبي بكر ، وعمر ، وعلي ، وأبي بن كعب ، وعدد كثير من غير مخالف » .

٣ ـ من المعقول :

واستدلوا من طريق المعقول من وجوه ، وذلك كما يلي :

أ ـ أن اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه وقوي جانبه ، ولذلك شرعت في حق صاحب اليد لقوة جانبه بها ، وفي حق المنكر لقوة جانبه ، لأن الأصل براءة ذمته ، والمدعي هاهنا قد ظهر صدقه ، فوجب أن تشرع اليمين في حقه[٢] .

ب ـ أن المدعي أحد المتداعيين ، فتشرع اليمين في حقه إذا ترجح جانبه كالمدعى عليه ، وقياساً للشاهد على اليد[٣] .

ج ـ أن الـيمين أقـوى من المرأتين لدخولها في اللعان دون المرأتين ، وقد حكم بالمرأتين مع الشاهد ، فيحكم باليمين مع الشاهد[٤] .

د ـ البينة هي : كل ما يبين الحق ، وهي مشتقة من البيان ، والشاهد واليمين يبين الحق ، فليحكم بالشاهد واليمين ، وبهذا يكون ما استدلوا به دالاً على جواز الحكم بالشاهد واليمين[٥] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

واستدل أصحاب القول الثاني على عدم جواز القضاء بالشاهد واليمين ، بالقرآن ، والسنة ، والآثار ، والمعقول وذلك كما يلي :

---

[١] صـ ٢١٠/٤

[٢] المغني ١٣١/١٤ ، الحاوي الكبير ٧٨/٢١

[٣] الذخيرة ٥١/١١

[٤] الفروق ١٩٥/٤

[٥] المصدر السابق .

١ ـــ من القرآن :

اســـتدل الحنفية من القرآن ـــ الكريم ـــ بقوله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1] .

ووجـــه الدلالة من الآية ـــ الكريمة ـــ أن هذا النص القرآني ـــ الكريم ـــ ((يوجب بطـــلان القـــول بالشـــاهد واليمين ، وذلك لأن قوله : ((واستشهدوا)) يتضمن الإشـــهاد على عقود المداينات التي ابتدأ في الخطاب بذكرها ، ويتضمن إقامتها عند الحاكم ، ولزوم الحاكم الأخذ بها لاحتمال اللفظ للحالين ولأن الإشهاد على العقد إنما الغرض فيه إثباته عند التجاحد فقد تضمن لا محالة استشهاد الشاهدين أو الرجل والمـــرأتين على العقد عند الحاكم وإلزامه الحكم به وإذا كان كذلك فظاهر اللفظ يقتضـــي الإيجـــاب لأنه أمر وأوامر الله على الوجوب فقد ألزم الله الحاكم الحكم بـــالعدد المذكـــور كقوله تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[2]. وقوله تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ ﴾[3]. ولم يجـــز الاقتصـــار عـــلى مادون العدد المذكـــور كذلـــك العدد المذكور للشهادة غير جائز الاقتصار فيه على ما دونه وفي تجويز أقل منه مخالفة الكتاب كما لو أجاز مجيز أن يكون حد القذف سبعين أوحد الزنا تسعين كان مخالفاً للآية .

وأيضـــاً قد انتظمت الآية شيئين من أمر الشهود ، أحدهما : العدد ، والآخر: الصفة وهي أن يكونوا أحراراً مرضيين لقوله تعالى ﴿ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ ﴾[4] وقوله تعالى :﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[5] فـــلما لم يجـــز إسقاط الصفة المشروطة لهم والاقتصار عـــلى ما دونها ، لم يجز إسقاط العدد ، إذ كانت الآية مقتضية لاستيفاء الأمرين في

---

[1] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[2] سورة النور الآية : ٤

[3] سورة النور الآية : ٢

[4] سورة البقرة الآية :٢٨٢

[5] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

تنفيذ الحكم بها وهو العدد والعدالة والرضا ، فغير جائز إسقاط واحد منهما والعدد أولى بالاعتبار من العدالة والرضا ، لأن العدد معلوم من جهة اليقين .

وأيضاً فلما أراد الله الاحتياط في إجازة شهادة النساء أوجب شهادة المرأتين وقال: ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾ [1] ، ثم قال : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَـٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓا۟ ﴾ [2] . فنفى بذلك أسباب التهمة والريب والنسيان. وفي مضمون ذلك ما ينفي قبول يمين الطالب والحكم له بشاهد واحد لما فيه من الحكم بغير ما أمر به من الاحتياط والاستظهار ونفي الريبة والشك ، وفي قبول يمينه أعظم الريب والشك وأكبر التهمة ، وذلك خلاف مقتضى الآية .

ويدل على بطلان الشاهد واليمين قوله تعالى : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ وقد علمنا أن الشاهد الواحد غير مقبول ولا مراد بالآية ويمين الطالب لا يجوز أن يقع عليها اسم الشاهد ولا يجوز أن يكون رضي فيما يدعيه لنفسه ، فالحكم بشاهد واحد ويمينه مخالف للآية من هذه الوجوه ورافع لما قصد به من أمر الشهادات من الاحتياط والوثيقة على ما بين الله في هذه الآية » [3] .

واعترض على الاستدلال بهذه الآية الكريمة من وجوه :

الوجه الأول : لا نسلم بأن في قوله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾ ما يرد به قضاء رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد ، ولا أنه لا يتوصل إلى الحقوق ولا تستحق إلا بما ذكر لا غير [4] . غاية ما دلت عليه الآية أنها قررت حكماً شرعياً من أحكام الشهادة .

قال ابن قدامة : « ولا حجة لهم في الآية ، لأنها دلت على مشروعية الشاهدين والشاهد والمرأتين ولا نزاع في هذا » [5] .

---

[1] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[2] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[3] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٤/١

[4] أحكام القرآن للقرطبي ٣٩٢/٣

[5] المغني ١٣١/١٤

الوجـــه الـــثاني : لا نسلم أن الزيادة على ما تضمنته الآية نسخ ؛ لأن النسخ معناه الـــرفع والإزالـــة . ولم يـــرتفع شئ ، والزيادة في الشئ تقرير له لا رفع ، والحكم بالشـــاهد والـــيمين لايمنع الحكم بالشاهدين ، ولا يرفعه ، ولأن الزيادة لو كانت متصـــلة بالمزيد لم ترفعه ، ولم تكن نسخاً ، فكذلك إذا انفصلت عنه . وكذلك لا يصح ورود النسخ هنا ، لأن الآية واردة في التحمل دون الأداء لقوله تعالى : ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾[1] والـــنزاع في الأداء[2]. «واليمين مع الشاهد لا تدخل في التحمل فالحصر في التحمل باق ولا نسخ بكل تفسير »[3] .

الوجـــه الثالث : أنه لا يوجد في سنة رسول الله ﷺ الصحيحة سنة واحدة تخالف كتاب الله تعالى ، بل السنة مع القرآن على ثلاث حالات :

الأولى : أن تكـــون موافقة له من كل وجه فيكون توارد القرآن والسنة على الحكم الواحد من باب توارد الأدلة وتظافرها .

الثانية : أن تكون بياناً للقرآن وتفسيراً له .

الثالـــثة : أن تكون موجبة لحكم سكت القرآن عن إيجابه ، أو محرمة لما سكت عن تحريمه ، ولا تخرج عن هذه الأقسام . فلا تعارض بوجه ما .

وعـــلى هـــذا فما كان منها زائد على القرآن فهو تشريع مبتدأ من النبي ﷺ تجب طاعته وتحرم معصيته ، وليس هذا تقديماً لها على كتاب الله ـــ تعالى ـــ ، بل امتثال لما أمر الله به من طاعة رسوله ﷺ ، ولو كان رسول الله ﷺ لا يطاع في هذا القسم لم يكن لطاعته معنى ، وسقطت طاعته المختصة به ، وإنه إذا لم تجب طاعته إلا فيما وافق القرآن لا فيما زاد عليه لم يكن له طاعة خاصة تختص به ، وقد قال الله تعالى :﴿ مَّن يُطِعِ ٱلرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ ٱللَّهَ ۖ وَمَن تَوَلَّىٰ فَمَآ أَرْسَلْنَـٰكَ عَلَيْهِمْ حَفِيظًا ﴾[4].والحكم بالشـــاهد والـــيمين من القسم الأخير الذي جاء به ، وثبت عن النبي ﷺ ، فتجب طاعته والعمل به[5] .

---

[1] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[2] المغني ١٣١/١٤ ، الذخيرة ٥٣/١١

[3] الذخيرة ٥٣/١١

[4] سورة النساء الآية : ٨٠

[5] إعلام الموقعين ٣٠٧/٢-٣٠٨ ، الطرق الحكمية ٦٥

والذيـــن ردوا أحاديث الشاهد واليمين بناءً على أنها زائدة على ما جاء في القرآن فتعتـــبر ناسخة له أخذوا كذلك بأحكام ليست في القرآن ، والأخذ بجواز القضاء بالشاهد واليمين أولى منها .

قـــال ابن القيم ـــ رحمه الله ـــ مبيناً الأحكام التي أخذوا بها ، وهي زائدة على ما جاء في القرآن : ((وكيف أوجبتم الوتر مع أنه زيادة محضة على القرآن بخبر مختلف فيه ؟ وكيف زدتم على كتاب الله فجوزتم الوضوء بنبيذ التمر بخبر ضعيف ؟ وكيف زدتم عـــلى كتاب الله فشرطتم في الصداق أن يكون أقله عشرة دراهم بخبر لا يصح البتة ؟ وهو زيادة محضة على القرآن ؟))[1]

٢ ـــ من السنة :

واستدلوا من السنة بما يلي :

١ ـــ بقوله ﷺ : ((الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي ، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ))[2] .

ووجـــه الاســـتدلال ـــ بـــهذا الحديث ـــ: أن النبي ﷺ فرَّق بين اليمين والبينة ، وخص البينة بالمدعي ، واليمين بالمدعى عليه . وفي جعل اليمين على المدعي مخالفة لهذا الحديث . كما أنه لا يجوز أن تكون اليمين بينة ؛ لأنه لو جاز أن تسمى اليمين بيـــنة لكان بمنزلة قول القائل : البينة على المدعي ، والبينة على المدعى عليه . والبينة اســـم للجنس فاستوعب ما تحتها ، فما من بينة إلا وهي التي على المدعي ، فإذاً لا يجوز أن تكون عليه اليمين[3] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بما يلي :

١ ـــ لا نســـلم أن الحديـــث للحصر ((بدليل أن اليمين تشرع في حق المودع إذا ادعى ردَّ الوديعة وتلفها ، وفي حق الأمناء لظهور جانبهم ، وفي حق الملاعن ، وفي القسامة ، وتشرع في حق البائع والمشتري إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة))[4] .

---

[1] إعلام الموقعين ٣٠٨/٢

[2] سبق تخريجه صـــ ١٦٠

[3] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٤/١ ، بدائع الصنائع ٣٤٤/٦

[4] المغني ١٣١/١٤ ، وانظر : الطرق الحكمية ٦٧

٢ ـــ إن الـــيمين التي على المدعى عليه لا تتعداه ؛ لأن اليمين التي عليه هي اليمين الدافعة ، واليمين مع الشاهد هي الجالبة ، فهي غيرها ، فلم يبطل الحصر ، ولم يكن قولنا يمين المدعي مع الشاهد تحويلاً ليمين المنكر ، بل إثبات ليمين أخرى بالسنة[1] .

٣ ـــ أحاديـــث القضاء بالشاهد واليمين خاصة ، وحديث : ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه))[2] .عام ، والخاص مقدم على العام عند التعارض ـــ إن كـــان هـــناك تعارض ـــ ، فيكون الأخذ بأحاديث القضاء بالشاهد واليمين أولى لخصوصها وعمومه[3] .

٤ ـــ إن الـــيمين إنما كانت في جانب المدعى عليه لقوة جانبه بأصل براءة الذمة ، فكـــان أقوى المتداعيين باستصحاب الأصل ، فكانت اليمين من جهته . فإذا ترجح جانـــب المدعي بلوث ، أو نكول ، أو شاهد كان أولى باليمين ، لقوة جانبه بذلك فالـــيمين مشروعة في جانب أقوى المتداعيين ، فأيهما أقوى جانبه شرعت اليمين في حقه بقوته وتأكيده . ولهذا لما قوي جانب المدعين اللوث شرعت الأيمان في جانبهم ، ولمـــا قـــوي جانب المدعي بنكول المدعى عليه ردت اليمين عليه ، كما حكم به الصحابة ، وصوبه الإمام أحمد وقال : ما هو ببعيد يحلف ويأخذ . ولما قوي جانب المدعـــى عليه بالبراءة الأصلية كانت اليمين في حقه ، وكذلك الأمناء كالمودع ، والمســـتأجر ، والوكيل ، والوصي ، القول قولهم ، ويحلفون لقوة جانبهم بالأيمان . فهـــذه قاعدة الشريعة المستمرة ، فإذا أقام المدعي شاهداً واحداً قوي جانبه فترجح على جانب المدعى عليه الذي ليس معه إلا مجرد استصحاب الأصل . وهو ضعيف يدفـــع بكـــل دلـــيل يخالفه ، ولهذا يدفع بالنكول ، واليمين المردودة ، واللوث ، والقـــرائن الظاهـــرة . فرفع بقول الشاهد الواحد ، وقويت شهادته بيمين المدعي ، فأي قياس أحسن من هذا وأوضح ؟ مع موافقته للنصوص والآثار التي لا تدفع[4] .

---

[1] تـــهذيب الفروق ٤/٢١١ ، الحاوي الكبير ٢١/٧٩

[2] سبق تخريجه صـــ ١٦٠

[3] الطرق الحكمية ٦٧

[4] الطرق الحكمية ٦٨

واستدلوا من السنة ــ أيضاً ــ بقوله ﷺ للحضرمي : ((شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك))[١] .

وجه الاستدلال :

دلّ الحديث على أن المدعي لا يستحق شيئاً بغير البينة ، حيث نفى النبي ﷺ أن يستحق شيئاً بغير شاهدين ، وأخبر أنه لاشيء له غير ذلك[٢] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأن الحصر الوارد في هذا لحديث غير مراد بدليل الشاهد والمرأتين ، ولأنه قضى بلفظ يختص باثنين لخصوص حالهما فيعم ذلك النوع . وكل من وجد بتلك الصفة لا يقبل منه إلا شاهدان ، وعليكم أن تبينوا أن تلك الحالة مما قلنا نحن فيها بالشاهد واليمين[٣] .

٣ ــ من الآثار :

واستدلوا من الآثار بما ورد عن بعض التابعين ، منها :

١ ــ عن الزهري[٤] ــ رحمه الله ــ قال في القضاء باليمين مع الشاهد : ((هذا شيء أحدثه الناس ، لا إلا شاهدين)) .وفي رواية عنه أنه كان يقول : ((اليمين مع الشاهد بدعة ، وأول من أجازه معاوية))[٥] .

٢ــ عن عطاء[٦] ــ رحمه الله ــ أنه كان يقول : ((لا تجوز شهادة على دين ولا

---

[١] سبق تخريجه صــ ١٥٥

[٢] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٥/١ ، شرح معاني الآثار ٤٣٨/٣

[٣] الذخيرة ٥٣/١١ ، الفروق ١٩٧/٤

[٤] الزهري، هو : محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري ، أبــو بكر ، الفقيه الحافظ ، أحد الأعلام وعالم الحجاز والشام ، متفق على جلالته ، وإتقانه ، مات سنة خمس وعشرين ومائة ، وقيل : قبل ذلك بسنة ، أو سنتين .

انظر : تــهذيب التهذيب ٢٩٥/٩ ، الكاشف ٢١٧/٢ ، تقريب التهذيب ٥٠٧

[٥] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٧/١

[٦] عطــاء بن أبي رباح ــ بفتح الراء والموحدة ، واسم أبي رباح أسلم ــ القرشي ، مولاهم ، ثقة فقيه فاضل ، لكنه كثير الإرسال . مات سنة ١١٤هــ وقيل : ١١٥ هــ . وقيل: إنه تغير بأخرة و لم يكثر ذلك منه .

انظر : تــهذيب التهذيب ١٧٩/٧، الكاشف ٢١/٢ ، تقريب التهذيب ٣٩١

غيره دون شاهدين ، حتى إذا كان عبد الملك بن مروان[1] ، جعل مع شهادة الرجل الواحد يمين الطالب))[2] .

٤ ـــ عن زريق بن حكيم[3] ، أنه كتب إلى عمر بن عبد العزيز[4] ، وهو عامله : ((إنك كنت تقضي بالمدينة بشهادة الشاهد ويمين صاحب الحق. فكتب إليه عمر : إنا قـــد كنا نقضي كذلك ، وإنا وجدنا الناس على غير ذلك ، فلا تقضين إلا بشهادة رجلين ، أو برجل وامرأتين))[5] .

ووجه الدلالة من هذه الآثار ، أنـــها تدل على عدم جواز القضاء بالشاهد واليمين ، وأنه أمر محدث لا حجة له .

واعترض على هذا الاستدلال بهذه الآثار بأنه لا حجة في قول أحد كائناً من كان ، إذا كان قوله معارضاً للسنة . والسنة قد ثبتت بجواز الحكم بالشاهد واليمين .

ثم إن هـــذه الآثـــار مـــنقولة عن بعض التابعين ، و لم ينقل شيء منها عن أحد من الصحابة ، بل الذي نقل عن الصحابة الحكم بالشاهد واليمين .

٤ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بأدلة منها :

---

[1] عـــبد الملـــك بـــن مروان بن الحكم بن أبي العاص الأموي ، أبو الوليد المدني ، ثم الدمشقي ، كان طالب علم قبل الخلافـــة ، ثم اشتغل بها فتغير حاله ، ملك ثلاث عشرة سنة ، استقلالاً ، وقبلها منازعاً لابن الزبير تسع سنين ، مات سنة ٨٥ هـــ في شوال ، وقد جاوز الستين .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٣٧٣/٦ ، تقريب التهذيب ٣٦٥

[2] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٨/١

[3] رزيـــق بـــن حكيم ـــ ويقال : بتقديم الزاي ، كما هنا عند الجصاص ـــ ، أبو حكيم الأيلي ، عامل عمر بن عبد العزيز على أيله ، ثقة .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٣٦/٣ ، الكاشف ٣٩٦/١، تقريب التهذيب ٢٠٩

[4] عمـــر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم بن أبي العاص الأموي ، أمير المؤمنين ، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر ابـــن الخطاب ولي إمرة المدينة للوليد ، وكان مع سليمان كالوزير وولي الخلافة بعده ، عُدَّ من الخلفاء الراشدين . مات سنة مائة وواحد وله أربعون سنة ، ومدة خلافته سنتان .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٤١٨/٧ ، الكاشف ٦٥/٢ ، تقريب التهذيب ٤١٥

[5] أحكام القرآن للجصاص ٦٢٨/١

١ ـــ القضـــاء بالشاهد واليمين لا يعتبر حجة شرعية يصح فصل الخصومات بها ، وذلـــك ؛ لأن الشارع جعل الفاصل للخصومات سببين : بينة في جانب المدعي ، ويميـــناً في جانـــب المدعى عليه ، والشاهد واليمين ليست بينة ولا يمين المدعى عليه فـــيكون الإثـــبات بهـــا طريقاً ثالثاً ، وهو مخالف لحديث : ((البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه))[١] .

وأجيب عن هذا الاستدلال ، بأنه عقلي في مقابلة النص فلا عبرة به ، والقول بأن القضاء بالشاهد واليمين إثبات لطريق ثالث غير صحيح ، بل هو من البينة المعتبرة ، إذ البيـــنة كـــل مـــا يبين الحق ويدل عليه ، والشاهد واليمين من المدعي تعتبر بينة صحيحة[٢] .

٢ ـــ اتفـــق الفقهاء على بطلان القضاء بالشاهد واليمين في غير الأموال ، فكذلك في الأموال لا يصح القضاء بالشاهد واليمين فيها[٣] .

وأجيـــب عـــن هذا الاستدلال ، بأنه قياس مع الفارق ، وذلك أن أحكام الأبدان أعظم من أحكام الأموال بدليل أنه لا تقبل فيها شهادة النساء[٤] .

٣ ـــ لا خـــلاف ـــ بـــين الفقهـــاء ـــ أن شهادة الكافر لا تقبل على المسلم في المدايـــنات ، وكذلـــك شـــهادة الفاسق غير مقبولة . وعلى القول بصحة القضاء بالشاهد واليمين يستحلف الكافر والفاسق مع شاهده ، ويستحق ما يدعيه بيمينه ، وهـــو لو شهد مثل هذه الشهادة لغيره وحلف عليها خمسين يميناً لم تقبل شهادته ، ولا أيمانـــه ، وإذا ادعى لنفسه وحلف استحق ما ادعى بقوله مع أنه غير مرضي ، ولا مـــأمون لا في شهادته ، ولا في أيمانه . وذلك يدل على بطلان قولهم وتناقض مذهبهم[٥] .

---

[١] المبسوط ٣٠/١٧ ، والحديث ، سبق تخريجه صـــ ١٦٠

[٢] الذخيرة ٥١/١١ ، مدى صلاحية الشهادة في إثبات الأحكام ٤٤١

[٣] شرح معاني الآثار ٤٣٨/٤

[٤] تـــهذيب الفروق ٢١٢/٤

[٥] أحكام القرآن للجصاص ٦٣٠/١

وأجيب عن هذا الاستدلال بأن الحكم للكافر ، أو الفاسق يكون بالشاهد لا باليمين ، وإنما كانت اليمين من أجل تقوية جانب الشاهد . والحكم بالشاهد الواحد إذا علم صدقه له أصل في الشريعة كما في قصة خزيمة بن ثابت ، وقصة الرجل الذي شهد لأبي قتادة[1] بقتل الكافر واستحق سلبه[2] .

التزجيح :

وبعد عرض أقوال الفقهاء في القضاء بالشاهد واليمين ، وما استدلوا به من أدلة ، ومناقشتها ، فإن الراجح ــ والله أعلم ــ هو : ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أنه يجوز القضاء بالشاهد واليمين ، وذلك لقوة أدلتهم ، وسلامتها من المعارضة ، وما استدل به الحنفية لم يسلم من المناقشة ، فلاحجة لهم فيها .

قال ابن القيم : ((قال أبو عبيد : وهو الذي نختاره، اقتداء برسول الله ﷺ ، واقتصاصاً لأثره ، وليس ذلك مخالفاً لكتاب الله عند من فهمه ، ولا بين حكم الله وحكم رسوله اختلاف ، إنما هو غلط في التأويل ، حيث لم يجدوا ذكر اليمين في الكتاب ظاهراً ،فظنوه خلافاً . وإنما الخلاف : لو كان الله حظر اليمين في ذلك ونهى عنها . والله ــ تعالى ــ لم يمنع من اليمين ، إنما أثبتها في الكتاب ــ إلى أن قال ــ : ﴿ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ﴾[3]. وأمسك . ثم فسرت السنة ما وراء ذلك))[4] .

وقال الشوكاني : ((جميع ما أورده المانعون من الحكم بشاهد ويمين غير نافق في سوق المناظرة عند من له أدنى إلمام بالمعارف العلمية ، وأقل نصيب من إنصاف ، فالحق أن أحاديث العمل بشاهد ويمين زيادة على ما دل عليه قوله تعالى :

---

[1] أبو قتادة هو : الحارث ويقال عمرو ، أو النعمان بن ربعي ــ بكسر الراء وسكون الموحدة بعدها مهملة ، ابن بُلْدُمة ــ بضم الموحدة والمهملة بينهما لام ساكنة ــ ، السَلَمي ــ بفتحتين ــ ، المدني ، شهد أحداً وما بعدها ، وكان يقال له فارس رسول الله ﷺ مات سنة أربع وخمسين ، وقيل : سنة ثمان وثلاثين ، والأول أصح وأشهر .

انظر : الإصابة ٢٧٤/٧ ، تقريب التهذيب ٦٦٦ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٣٦٦/٣

[2] مدى صلاحية الشهادة في إثبات الأحكام ٤٤٢

[3] سورة البقرة : ٢٨٢

[4] الطرق الحكمية ٦١

﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[١] . وعلى ما دلَّ عليه قوله ﷺ : ((شاهداك ، أو يمينه))[٢] . غير منافية للأصل فقبولها متحتم . وغاية ما يقال على فرض التعارض — وإن كان فرضاً فاسداً — إن الآية ، والحديث المذكورين يدلان بمفهوم العدد على عدم قبول الشاهد واليمين والحكم بمجردهما ، وهذا المفهوم المردود عند أكثر أهل الأصول لا يعارض المنطوق ، وهو ما ورد في العمل بشاهد ويمين على أنه يقال العمل بشهادة المرأتين مع الرجل مخالف لمفهوم حديث : ((شاهداك ، أو يمينه))[٣].فإن قالوا : قدمنا على هذا المفهوم منطوق الآية الكريمة . قلنا : ونحن قدمنا على ذلك المفهوم منطوق أحاديث الباب . هذا على فرض أن الخصم يعمل بمفهوم العدد ، فإن كان لا يعمل به أصلاً فالحجة عليه أوضح ، وأتم))[٤] .

---

[١] سورة البقرة الآية : ٢٨٢

[٢] سبق تخريجه صـ ١٥٥

[٣] سبق تخريجه صـ ١٥٥

[٤] نيل الأوطار ٢٨٦/٨

المبحث الرابع عشر :

باب ما جاء في العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه

١٤ ــ باب ما جاء في العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه[1]

[1] جامع الترمذي ٦٢٩/٣

العتق لغة :

خلاف الرق ، وهو الحرية ، والعَتاق ــ بالفتح ــ والعتاقة ، تقول منه : عتق العبد يعتق ، وعتاقاً وعتاقة ، فهو عتيق ، وعاتق ، وجمعه عتقاء .

انظر : لسان العرب ٢٣٤/١٠ ، القاموس المحيط ٢٦١/٣ ، مختار الصحاح ١٧٣ .

العتق اصطلاحاً :

١ ــ عرفه الحنفيه بأنه : إثبات القوة الشرعية للمملوك .

والمقصود بالقوة الشرعية « قدرته على التصرفات الشرعية ، وأهليته للولايات ، والشهادات ، ودفع تصرفات الغير عنه » .

انظر : البحر الرائق ٣٧٤/٤ .

وعرفه الجرجاني بأنه : قوة حكمية يصير بــها أهلاً للتصرفات الشرعية .

انظر : التعريفات للجرجاني ١٠٥ .

٢ ــ وعرفه المالكية بأنه : رفع ملك حقيقي لا بسب محرم عن آدمي حي .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٧٢٣ .

٣ ــ وعرفه الشافعية بأنه : إزالة الرق عن آدمي .

انظر : مغني المحتاج ٤٤٥/٦ .

٤ ــ وعرفه الحنابلة بأنه : تحرير الرقبة وتخليصها لله .

انظر : كشاف القناع ٢٣١٩/٦

فضل العتق :

العتق مندوب إليه ، وهو من أفضل القرب ، لأن الله تعالى جعله كفارة للقتل ، والوطء في رمضان ، والأيمان .

وجعلــه النبي صلى الله عيله وسلم فكاكاً للمعتق من النار ، وذلك لما فيه من تخليص الآدمي المعصوم من ضرر الرق ، وتمكينه من منافع نفسه على حسب إرادته واختياره .

انظر : المغني ٣٤٤/١٤ ، كشاف القناع ٢٣١٩/٦ .

ومما يدل على فضل العتق ما يلي :

قــول النبي ﷺ : ((أَيُّمَا رَجُلٍ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ رَجُلاً مُسْلِمًا فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ جَاعِلٌ وِقَاءَ كُلِّ عَظْمٍ مِنْ عِظَامِهِ عَظْمًا مِنْ عِظَــامِ مُحَــرِّرِهِ مِنْ النَّارِ ، وَأَيُّمَا امْرَأَةٍ أَعْتَقَتْ امْرَأَةً مُسْلِمَةً فَإِنَّ اللَّهَ جَاعِلٌ وِقَاءَ كُلِّ عَظْمٍ مِنْ عِظَامِهَا عَظْمًا مِنْ عِظَامِ مُحَرِّرِهَا مِنْ النَّارِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ)) .

أخرجه : أبو داود في كتاب العتق ، باب أي الرقاب أفضل ، حديث ٣٩٦٥ ، وابن ماجه في كتاب العتق ، باب العتق ، حديــث ٢٥٢٢ ، وأحمد ٥٢٠/٥، حديث ١٨٩٣٥ ، والحاكم في المستدرك ٥١/٢ ، حديث ٤٣٧١ ، وابن حبان ١٤٧/١٠ ، حديث ٤٣٠٩

ومن تشوف الشارع الحكيم أنه جعل له من السراية والنفوذ ما يفوت على مالك الرقبة بغير اختياره في بعض الأحوال ، الــتي منها ماذكر في أحاديث هذا الباب ، وهي أن من له شراكة ولو قليلة في عبد ، أو أمة ، ثم أعتق جزءاً منه عتق نصــيبه بــنفس الإعتاق . فإن كان المعتق موسراً بحيث يستطيع دفع نصيب شريكه عتق العبد كله ، وقوّم عليه نصيب شــريكه ، فــإن لم يكن موسراً بحيث لا يملك قيمة نصيب صاحبه فلا إضرار على صاحبه فيعتق نصيبه ويبقى نصيب شريكه رقيقاً كما كان وبعضهم يرى أنه يعتق ويستسعى العبد بالقيمة .

أورد فيه بسنده ثلاثة أحاديث :

الأول : عـن ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ ، عن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا ، أَوْ قَالَ : شِقْصًا[1] ، أَوْ قَالَ : شِرْكًا[2] لَهُ فِي عَبْدٍ[3] فَكَانَ لَهُ مِنَ الْمَالِ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بِقِيمَةِ الْعَدْلِ[4] فَهُوَ عَتِيقٌ ، وَإِلا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ)) .

قَالَ أَيُّوبُ[5] : وَرُبَّمَا قَالَ نَافِعٌ[6] فِي هَذَا الْحَدِيثِ يَعْنِي :

انظر : توضيح الأحكام شرح بلوغ المرام ١٨٨/٦-١٨٩ .

[1] قوله : ((شِقْصًا)) بكسر الشين ، وسكون القاف ، وبالصاد المهملة ، هو : النصيب في العين المشتركة من كل شيء . ويقال له أيضاً : الشقيص ، مثل نصف ونصيف . ويقال له : الشِرك ، بكسر الشين ، والجمع أشقاص ، وقد شقصت الشيء إذا جزأته . وقال الداودي : الشقص والسهم ، والنصيب والحظ كله واحد .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤١٩/٢ ، عمدة القاري ٥١/١٣ .

[2] قوله : ((شركاً)) ، أي : حصة ونصيباً .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤١٩/٢ .

قال العيني : ((وفيه تحرز الراوي عن مخالفة لفظ الحديث وإن أصاب المعنى ، لأن النصيب ، والشرك ، والشقص بمعنى واحد ، ولما شك فيه الراوي أتى بهذه الألفاظ تحرياً وتحرزاً عن المخالفة)) .

انظر : عمدة القاري ٥١/١٣

[3] قوله : ((في عبد)) : العبد ضد الحر وجمعه عبيد ، وأعبد ، وعِباد ، وعُبدان ــ كتمر وتمران ــ ، وعِبدان ــ بالكسر ــ ، وعِبِدَّان وعبدِّي .

انظر : مختار الصحاح ١٧٢

قال القرطبي : ((العبد اسم للمملوك الذكر بأصل وضعه ، ومؤنثه : أمة من غير لفظه ، وقد حكي عبدة)) .

انظر : المفهم ٣١١/٤ .

وقد ذهب إسحاق إلى أن هذا الحكم لا يتناول الأنثى . وخالف في ذلك الجمهور ، فإنهم لم يفرقوا بين الذكر والأنثى ، إما لأن لفظ العبد يراد به الجنس ، كما قال تعالى : ﴿ إِن كُلُّ مَن فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ إِلَّآ ءَاتِى ٱلرَّحْمَٰنِ عَبْدًا ﴾ (سورة مريم الآية : ٩٣)

فإنه يتناول الذكر والأنثى قطعاً ، وإما على طريق الإلحاق بنفي الفارق .

انظر : المفهم ٣١١/٤ ، فتح الباري ١٩٠/٥ .

[4] قوله : ((بقيمة العدل)) ، أي : لا زيادة ولا نقص .

انظر : الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ٣٩٢/١٠ .

[5] أيوب بن أبي تميمة السختياني ، أبو بكر البصري ، ثقة ثبت حجة ، من كبار الفقهاء العباد ، مات سنة ١٣١ هـ . وله ثلاث وستون سنة .

انظر : تهذيب التهذيب ٣٤٨/١ ، الكاشف ٢٦٠/١ ، تقريب التهذيب ١١٧

[6] نافع ، أبو عبد الله المدني ، مولى ابن عمر ، ثقة ، ثبت فقيه ، مشهور . مات سنة سبع عشرة ومائة ، أو بعد ذلك .

قال البخاري : أصح الأسانيد : مالك عن نافع ، عن ابن عمر .

((فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ))[١] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَقَدْ رَوَاهُ سَالِمٌ[٢] ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : نَحْوَهُ[٣] .

الثاني : عن سالم ، عن أبيه ، عن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مِنَ الْمَالِ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ فَهُوَ عَتِيقٌ مِنْ مَالِهِ))[٤] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

الثالث : عن أبي هريرة — رضي الله عنه — قال : قال رسول الله ﷺ : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا ، أَوْ قَالَ : شِقْصًا فِي مَمْلُوكٍ فَخَلاصُهُ فِي مَالِهِ ، إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ، قُوِّمَ قِيمَةَ عَدْلٍ ، ثُمَّ يُسْتَسْعَى[٥] فِي نَصِيبِ الَّذِي لَمْ يُعْتَقْ غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ[٦]))[٧] .

= انظر : تقريب التهذيب ٥٥٩ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ١٧١/٣

[١] البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ، أو أمة بين شركاء ، حديث ٢٥٢٤ ، ومسلم في كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبده ، حديث ١٦٦٧/٤٩ ، وأبو داود في كتاب العتق ، باب فيمن روى أنه لا يستسعى ، حديث ٣٩٤١ ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب الشركة في الرقيق ، حديث ٤٧١٣ ، وأحمد ٨٤/٢ ، حديث ٤٦٢١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٧٦/١٠ ، حديث ٢١١٢٩

كلهم من طريق أيوب عن نافع عن ابن عمر ، وفيها الشك من أيوب ، قال أيوب : لا أدري أشيء قاله نافع ، أو شيء في الحديث .

[٢] سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي القرشي ، أبو عمر ، أو أبو عبد الله المدني ، أحد الفقهاء السبعة ، وكان ثبتاً عابداً فاضلاً . كان يُشبَّه بأبيه في الهدي والسمت ، مات في آخر سنة ١٠٦هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ٣٧٨/٣ الكاشف ٣٤٤/١ ، تقريب التهذيب ٢٢٦ .

[٣] أخرجه الترمذي عن سالم ، ويأتي تخريجه قريباً — إن شاء الله — .

[٤] البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ، حديث ٢٥٢١ ، ومسلم في كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبد ، حديث ١٦٦٧/٥١ ، وأبو داود في كتاب العتق ، باب من روى أنه لا يستسعى ، حديث ٣٩٤٦ ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب الشركة بغير مال ، حديث ٤٧١٢ ، وأحمد ١١٨/٢ ، حديث ٤٨٨٣ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٨٢/٣ ، حديث ٤٩٤٩

[٥] قوله : ((يستسعى)) أي : ألزم السعي فيما يفك به رقبته ، فيعمل ويكسب ، ويصرف ثمنه إلى مولاه ، ويسمى تصرفه في كسبه سعاية . وقيل معناه : أن يستخدمه سيده بقدر ما فيه من الرق ، ولا يحمله أكثر من ذلك .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٣٣٣/٢ ، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ٤١٦/١٠

[٦] قوله : ((غير مشقوق عليه)) . أي : لا يكلف فوق طاقته .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٣٣٣/٢ .

[٧] البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق نصيباً في عبد وليس له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه ، على نحو =

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو[١] .

حَدَّثَـنَا مُحَمَّـدُ بْنُ بَشَّارٍ[٢] ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي عَرُوبَةَ[٣] ، نَحْوَهُ . وَقَالَ : ((شَقِيصًا))[٤] . قَالَ أَبُو عِيسَى : وَهَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

وَهَكَذَا رَوَى أَبَانُ بْنُ يَزِيدَ[٥] ، عَنْ قَتَادَةَ[٦] . مِثْلَ رِوَايَةِ سَعِيدِ بْنِ أَبِي عَرُوبَةَ[٧] .

وَرَوَى شُعْبَةُ[٨] هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ قَتَادَةَ ، وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ أَمْرَ السِّعَايَةِ[٩] .

وَاخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي السِّعَايَةِ ، فَرَأَى بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ السِّعَايَةَ فِي هَذَا وَهُوَ قَوْلُ:

= الكتابة ، حديث ٢٥٢٧ ، ومسلم في كتاب العتق ، باب ذكر سعاية العبد ، حديث ١٥٠٣ ، وأبو داود في كتاب العتق ، باب من ذكر السعاية في هذا الحديث ، حديث ٣٩٣٨ ، وابن ماجه في كتاب العتق ، باب من أعتق شركاً له في عبد ، حديث ٢٥٢٧ ، وأحمد ٥٠٣/٢ ، حديث ٧٤١٩ ، وابن حبان ١٥٨/١٠ ، حديث ٤٣١٩

[١] عن عبد الله بن عمرو ـــ رضي الله عنهما ـــ أن رسول الله ﷺ قال : ((من أعتق شقصاً من رقيق ، فإن عليه أن يعتق بقيته ، فإن لم يكن له مال استسعى العبد)) .

أخرجه : ابن عدي في الكامل ٩٧/٣ . عن داود بن الزبرقان ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده . وأعله بداود بن الزبرقان ، وضعفه ابن معين ، والنسائي .

انظر : نصب الراية ٣/ ٢٨٤ .

[٢] محمد بن بشار بن عثمان العبدي ، البصري ، أبو بكر بُنْدار ، ثقة ، مات سنة ٢٥٢ هـ ، وله بضع وثمانون سنة .

انظر : تهذيب التهذيب ٦١/٩ ، الكاشف ١٥٩/٢ ، تقريب التهذيب ٤٦٩

[٣] سعيد بن أبي عروبة ـــ مهران اليشكري ـــ مولاهم ، أبو النضر البصري ، ثقة ،حافظ ، كثير التدليس ، واختلط ، وكان من أثبت الناس في قتادة . مات سنة ١٥٦ هـ وقيل : بعدها .

انظر : تهذيب التهذيب ٥٦/٤ ، الكاشف ٤٤١/١ ، تقريب التهذيب ٢٣٩

[٤] سبق تخريجه صـ ١٨٩

[٥] أبان بن يزيد العطار من أهل البصرة ، كنيته أبو يزيد ، روى عن قتادة ، وعمرو بن دينار ، وروى عنه عفان ، وأهل العراق . قال أحمد : ثبت في كل المشايخ .

انظر : تهذيب التهذيب ٨٧/١ ، الكاشف ٢٠٧/١ ، تقريب التهذيب ٨٧ ، ثقات ابن حبان ٦٨/٦ .

[٦] قتادة بن دعامة ، أبو الخطاب السدوسي الأعمى ، الحافظ ، المفسر ، روى عن عبد الله بن سرجس ، وأنس ، وعنه أيوب ، وشعبة ، وأبو عوانة ، مات كهلاً سنة ١١٨ هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ٣١٥/٨ ، الكاشف ٣٩٦/٢ ، تقريب التهذيب ٤٥٣ .

[٧] أخرجه : أبو داود في كتاب العتق ، باب من ذكر السعاية حديث ٣٩٣٧ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٨٥/٣ ، حديث ٤٩٦٥ .

[٨] شعبة بن الحجاج بن الورد العتكي مولاهم ، أبو بسطام الواسطي ، ثم البصري ، ثقة حافظ متقن ، كان الثوري يقول : هو أمير المؤمنين في الحديث ، وهو أول من فتش بالعراق عن الرجال وذب عن السنة ، كان عابداً . مات سنة ١٦٠ هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٩٧/٤ ، الكاشف ٤٨٥/١، تقريب التهذيب ٢٦٦

[٩] أخرجه برواية شعبة ، عن قتادة : مسلم في كتاب العتق ، باب ذكر السعاية ، حديث ١٥٠٢ ، وأبو داود في كتاب العتق ، باب فيمن أعتق نصيباً له في مملوك ، حديث ٣٩٢٨ ، والنسائي في الكبرى ١٨٦/٣ ، حديث ٤٩٦٦ .

سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ[١] ، وَأَهْلِ الْكُوفَةِ[٢] ، وَبِهِ يَقُولُ : إِسْحَاقُ[٣] .
وَقَدْ قَالَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ : إِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ غَرِمَ نَصِيبَ صَاحِبِهِ وَعَتَقَ الْعَبْدُ مِنْ مَالِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ عَتَقَ مِنَ الْعَبْدِ مَا عَتَقَ وَلا يُسْتَسْعَى. وَقَالُوا بِمَا رُوِيَ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ[٤] .
وَهَذَا قَوْلُ : أَهْلِ الْمَدِينَةِ ، وَبِهِ يَقُولُ : مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ[٥] ، وَالشَّافِعِيُّ[٦] ، وَأَحْمَدُ[٧] ، وَإِسْحَاقُ .

المسألة : عتق العبد المشترك من أحد الشريكين .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي – رحمه الله – أن من أعتق عبداً مشتركاً ، فإنه يعتق عليه ، إن كان للمُعْتِق مال ، حيث يُقوَّم عليه العبد قيمة عدل ، ويعتق من ماله ، فإن لم يكن للمُعْتِق مال ، فإن العبد يستسعى في قيمته ويعتق .
ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ما يلي :
١ – جاءت الترجمة من نصوص الأحاديث التي أوردها الترمذي ، وهذا يدل على أنه يرى القول بما دلت عليه هذه الأحاديث .
٢ – الأحاديث التي أوردها الترمذي تبين مراده ، فالحديثان – الأول والثاني – يدلان على أن العبد يعتق من مال المُعْتِق حيث يقوم عليه ويعتق .
أما الحديث الثالث فيدل على أن الترمذي يرى أن المُعْتِق إذا كان معسراً فإن العبد يستسعى في إعتاق نفسه .

---

[١] الاستذكار ٧/٣١٤
[٢] المبسوط ٧/١٠٤ ، البحر الرائق ٤/٣٩٧ ، شرح معاني الآثار ٢/٤٧٨
[٣] الاستذكار ٧/٣١٥
[٤] سبق تخريجه صـ ١٨٩
[٥] الاستذكار ٧/٣١٣ ، بداية المجتهد ٢/٤٤٨
[٦] الحاوي الكبير ٢٢/٦ ، البيان شرح المهذب ٨/٣٢٣ ، مغني المحتاج ٦/٤٥٢ .
[٧] المغني ١٤/٣٥٨ ، كشاف القناع ٦/٢٣٢٧ ، الإفصاح لابن هبيرة ٢/٣٠٤ .

٣ ــ ومما يدل على أن الترمذي يرى استسعاء العبد في حال إعسار السيد أنه ذكر أقــوال الفقهاء في السعاية فقدم ذكر قول من يرى السعاية على غيره من الأقوال ، فدل على أنه يرى جواز الاستسعاء .

٤ ــ إيراد الترمذي جميع الأحاديث ، وعدم قدحه في أي حديث منها ، يدل على أنه يرى العمل بها كلها ، وهذا لا يتأتى إلا بالجمع بينها ، حيث ظاهرها التعارض ، والجمــع ممكــن ، حيث يعتق العبد على الموسر من ماله ، أما المعسر فإن العبد يستسعى في إعتاق نفسه .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

يــدل الحديثان ــ الأول والثاني ــ على أن من أعتق العبد المشترك بينه وبين غيره فإن العبد يقوم عليه إن كان موسراً ويعتق عليه . أما الحديث الثالث فيدل على أن المُعْــتِق إذا كان معسراً فإن العبد يعتق ولكن يستسعى في إعتاق نفسه ويبذل المال لسيده[١] .

أقوال الفقهاء :

اخــتلف الفقهاء فيما إذا كان العبد مشتركاً وأعتق أحد الشريكين حصته ، وذلك تبعاً لكون المُعْتِق موسراً ، أو معسراً .

وفيما يلي تفصيل أقوال الفقهاء بناء على حسب حالة المُعْتِق :

الحالة الأولى : إذا كان المُعْتِق موسراً .

اخــتلف الفقهاء في حكم من أعتق نصيبه من العبد المشترك إذا كان المعتق موسراً على ثلاثة أقوال :

[١] معالم السنن ٦٣/٤ ، نيل الأوطار ٨٨/٦ ، توضيح الأحكام ١٨٩/٦

القول الأول : إذا كان المُعْتِق موسراً فإن العتق يسري في الرقبة كلها ، وعلى المُعْتِق ضمان قيمة نصيب شريكه إلا أن يرضى بعتقه دون مقابل . وهذا ما ذهب إليه مالك[١] ، والشافعي[٢] ، وأحمد[٣] ، وصاحبا أبي حنيفة[٤] .

القول الثاني : لا يعتق إلا نصيب المُعْتِق ، ونصيب الشريك الآخر باق على الرق، ولاشيء على المُعْتِق ، ولو كان موسراً ، وهو قول : عثمان البتي[٥] .

القول الثالث : لا يعتق إلا نصيب المُعْتِق ، وشريكه مخير بين ثلاثة أشياء : العتق ، أو تضمين الشريك ، أو الاستسعاء ، وقال به : أبو حنيفة[٦] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ بحديث ابن عمر ــ السابق ــ أن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا ، أَوْ قَالَ : شِقْصًا، أَوْ قَالَ : شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مِنْ الْمَالِ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بِقِيمَةِ الْعَدْلِ فَهُوَ عَتِيقٌ ، وَإِلافَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ))[٧] .

وجه الدلالة :

في هذا الحديث أثبت النبي ﷺ على المُعْتِق الموسر العتق في جميع المملوك ، وأوجب قيمة نصيب الشريك على المُعْتِق ، ولم يجعل له خيرة ولا لغيره[٨] .

---

[١] فتح البر بترتيب التمهيد لابن عبد البر ٣١٧/١١ ، بداية المجتهد ٤٤٨/٢

[٢] البيان ٣٢٣/٨ ، الحاوي الكبير ٦/٢٢ ، مغني المحتاج ٤٥٢/٦

[٣] المغني ٣٥١/١٤ ، كشاف القناع ٢٣٢٦/٦

[٤] المبسوط ١٠٤/٧ ، البحر الرائق ٣٩٧/٤ ، بدائع الصنائع ١٢٨/٤ ، شرح معاني الآثار ٤٧٨/٢

[٥] المغني ٣٥١/١٤

والبتي هو : عثمان بن مسلم البتي ــ كان يبيع البتوت ، فقيل له : البتي ــ ، أبو عمرو البصري ، ويقال اسم أبيه : سليمان ، صدوق ، عابوا عليه الإفتاء بالرأي ، مات سنة ١٤٣ هـ .

انظر : تهذيب التهذيب ١٣٩/٧ ، الكاشف ١٣/٢ ، تقريب التهذيب ٣٨٦

[٦] المبسوط ١٠٤/٧ ، البحر الرائق ٣٩٧/٤ ، بدائع الصنائع ١٢٨/٤ ، شرح معاني الآثار ٤٧٨/٢

[٧] سبق تخريجه صـ ١٨٩

[٨] المغني ٣٥٢/١٤

٢ ــ عــن أبي الملــيح[1] ، عن أبيه[2] ،أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ غُلامٍ فَذُكِرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : ((لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ)) . وفي لفظ ((هو حر لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ))[3] .

وجه الدلالة :

يــدل الحديــث على أن المعتق إذا كان موسراً ، فإن المملوك يعتق كله ، إذا أعتق شــقص مــنه ، ولا يــتوقف عــلى عتق الشريك الآخر وأداء القيمة ، ولا على الاستســعاء . وقوــله ﷺ : ((ليس لله شريك)) نفي أن يجتمع الملك والعتق في شخص واحد[4] ، فينبغي أن يعتق كله .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني بالسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما رواه ابن التَّلِبِّ[5] ، عن أبيه[6] ، ((أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ نَصِيبًا لَهُ مِنْ مَمْلُوكٍ ، فَلَمْ يُضَمِّنْهُ النَّبِيُّ ﷺ))[7] .

---

[1] أبو المليح بن أسامة بن عمير ، أو عامر بن عمير بن ضيف بن ناجيه الهذلي .اسمه عامر ، وقيل اسمه : زيد ، وقيل : زياد . ثقة ، ولي إمرة الأبلة . مات سنة ١١٢، وقيل : ١٠٨ هــ .

انظر : تــهذيب التهذيب ٢٦٨/١٢ ، تقريب التهذيب ٦٧٥

[2] أسامة بن عمير بن الأقيشر الهذلي البصري ، والد أبي المليح ، صحابي ، تفرد ولده عنه .

انظر : الإصابة ٢٠٤/١ ، الكاشف ٢٣٢/١ ، تقريب التهذيب ٩٨

[3] أبو داود في كتاب العتق ، باب فيمن أعتق نصيباً من مملوك ، حديث ٣٩٢٦ ، وأحمد ٧٢/٦ ، حديث ٢٠١٨٦

[4] معالم السنن ٦٣/٤

[5] هــو: مِلقام ــ بكسر أوله وسكون اللام ، ثم قاف ، ويقال : بالهاء ــ هلقام ــ بدل الميم ــ ، ابن التلب التميمي العنبري ، مستور .

انظر : تــهذيب التهذيب ٢٦٢/١٠ ، تقريب التهذيب ٥٤٥

[6] التَّلِبّ ــ بفتح ثم كسر وتشديد الموحدة ــ وقيل : بتخفيفها ــ ابن ثعلبة بن ربيعة التميمي العنبري ، صحابي ، له حديث واحد .

انظر : الإصابة ٤٨٦/١، تــهذيب التهذيب ٤٤٧/١ ، تقريب التهذيب ١٣٠

[7] أبــو داود في كــتاب العــتق ، باب فيمن روى أنه لا يستسعى ، حديث ٣٩٤٨ ، وأبو عوانة ٢٢٥/٣ ، حديث ٤٧٥٥ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٦٨/٣ ، حديث ٤٩٦٩ ، والطبراني في المعجم الكبير ٦٣/٢ ، حديث ١٣٠٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٨٤/١٠ ، حديث ٢١١٧٦

وجه الدلالة :

في هذا الحديث لم يضمن النبي ﷺ المعتق ، فدل على أنه لا يعتق إلا نصيب المعتق ، ويبقى نصيب الشريك على حاله .

واعـــترض عـــلى الاستدلال بهذا الحديث ، بأنه يحمل على المعتق المعسر ، فإنه لا يضمن ويبقى الشقص مملوكاً كما كان جمعاً بين الأحاديث[1] .

قال ابن عبد البر : « وهذا عند جماعة العلماء على المعسر ، لأن الموسر لم يختلفوا في تضمينه وأنه يلزمه العتق إلا ما لا يلتفت إليه من شذوذ القول »[2] .

٢ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول ، بأن المعتق لو باع نصيبه لاختص البيع به ، فكذلك الحال في العـــتق ، إلا أن تكون جارية نفيسة يغالى فيها ، فيكون ذلك بمترلة الجناية من المعتق من أجل الضرر الذي أدخله على شريكه[3] .

واعـــترض على هذا الاستدلال ، بأن قياس العتق على البيع لا يصح ، فإن البيع لا يسري فيما إذا كان العبد كله له ، والعتق يسري . فإنه لو باع نصف عبده لم يسر ، ولو أعتق نصفه عتق كله[4] .

ثالثاً : أدلة أصحاب القول الثالث :

استدل أبو حنيفة فيما ذهب إليه من الأثر بـــما رواه عبد الرحمن بن يزيد[5] ، قال :

---

[1] معالم السنن للخطابي ٦٦/٤ ، المغني ٣٥٢/١٤

[2] فتح البر بترتيب التمهيد لابن عبد البر ٣١٦/١١

[3] المغني ٣٥٢/١٤

[4] المصدر السابق .

[5] عبد الرحمن بن يزيد بن قيس أبو بكر النخعي ، الإمام الفقيه ، أخو الأسود بن يزيد ، ثقة . مات سنة ثلاث وثمانين .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٦٧/٦ ، الكاشف ٦٤٩/١ ، تقريب التهذيب ٣٥٣

((كـــان بيني وبين الأسود[١] وأمنا غلام قد شهد القادسية وأبلى فيها فأرادوا عتقه وكنـــت صغيراً ، فذكر ذلك الأسود لعمر فقال عمر : أعتقوا أنتم ، ويكون عبد الرحمن على نصيبه حتى يرغب في مثل ما رغبتم فيه أو يأخذ نصيبه))[٢] .

وجه الدلالة :

يدل هذا الأثر على أن الشريك مخير بين الإعتاق والتضمين ، ولما كان له العتق بلا بدل كان له الاستسعاء[٣] .

واعـــترض على الاستدلال بهذا الأثر بأنه مخالف للسنة فلا عبرة بـــه . قال ابن عبد الـــبر ـــ رحمه الله ـــ : « وكذلك أبو حنيفة لم يقل بواحد من الحديثين على وجهه وكل قول خالف السنة فمردود »[٤] .

الترجيح :

وبعـــد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم ، فإن الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء مـــن أن المعتق إذا كان موسراً فإن العتق يسري إلى الرقبة كلها ،وعلى المعتق ضمان قيمة نصيب شريكه إذا لم يرض الشريك بالعتق دون مقابل . وذلك لقوة أدلة هذا القول ، وسلامتها من المعارضة .

---

[١] الأســود بــن يــزيد بن قيس النخعي ، أبو عمرو ، أو أبو عبد الرحمن ، مخضرم ثقة مكثر ، فقيه . له ثمانون حجة وعمرة ، وكان يصوم حتى يخضر ، ويختم في ليلتين . توفي في الكوفة سنة ٧٥ هـــ ، وقيل : قبلها .
انظر : تــهذيب التهذيب ٢٩٩/١ ، الكاشف ٢٥/١ ، تقريب التهذيب ١١١

[٢] عبد الرزاق في مصنفه ١٥٥/٩ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٢٧٩/٢ برقم ٤٥٩٤

[٣] شرح معاني الآثار ٢٧٩/٢

[٤] فتح البر بترتيب التمهيد لابن عبد البر ٣٢١/١١ ، وانظر : فتح الباري ١٩٥/٥

الحالة الثانية : إذا كان المعتق معسراً :

أما إذا كان المعتق معسراً ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :
الأول : إذا كان المعتق معسراً ، فإنه لا يلزمه شيء ، ويعتق نصيبه فقط ، ولا يسري العتق إلى باقيه ، ولو أيسر بعدها . وهو قول : مالك[١] ، والشافعي[٢] ، وأحمد[٣] .

الثاني : إذا كان المعتق معسراً ، فالشريك بالخيار ، إن شاء أعتق ، وإن شاء استسعى العبد . وهو ما قال به : أبو حنيفة[٤] ، وأحمد في رواية[٥] .

الأدلة :
أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :
استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه في إبطال القول بالسعاية ، بالسنة ، والمعقول ، وفيما يلي تفصيل ذلك :
١ ـ من السنة :
استدلوا من السنة بما يلي :
١ ـ بحديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا ، أَوْ قَالَ : شِقْصًا ، أَوْ قَالَ : شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مِنْ الْمَالِ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بِقِيمَةِ الْعَدْلِ فَهُوَ عَتِيقٌ ، وَإِلافَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ))[٦] .
وجه الدلالة :
دلَّ الحديث على أنه لا يعتق نصيب شريك المعتق إلا مع يساره ، فإن كان المعتق معسراً فلا يعتق إلا حصة المعتق[٧] .

---

[١] الاستذكار ٣١١/٧ ، بداية المجتهد ٤٤٨/٢
[٢] الحاوي الكبير ٦/٢٢ ، البيان ٣٢٣/٨ ، مغني المحتاج ٤٥٢/٦
[٣] المغني ٣٥٨/١٤ ، كشاف القناع ٢٣٢٧/٦
[٤] شرح معاني الآثار ٤٧٨/٢ ، المبسوط ١٠٤/٧ ، البحر الرائق ٣٩٧/٤
[٥] المغني ٣٥٨/١٤ ، الإفصاح لابن هبيرة ٣٠٤/٢
[٦] سبق تخريجه صـ ١٨٩
[٧] سبل السلام ٢٧١/٤

واعـــترض على الاستدلال بهذا الحديث ، من حيث ثبوت قوله ﷺ : ((فقد عتق منه ما عتق)) .

فقالوا : إنها ضعيفة لا تصح مرفوعة إلى النبي ﷺ فقد شك أيوب في هذه الزيادة ، حيـــث قال : ((لا أدري أهذا في الحديث ، أم هو من قول نافع ؟)) . وجعله مرة مـــن قول نافع ، وفصله من الحديث فقال : قال نافع : ((وإلا فقد عتق منه ما عتق)) [١] .

وقد وافق أيوب في الشك في رفع هذه الزيادة ، يحيى بن سعيد [٢] ، عن نافع [٣] . وقد جـــزم مسلم بأن أيوب ويحيى قالا : ((لا ندري أهو شيء في الحديث ، أو قاله نافع من قبله ؟)) [٤] .

وقـــد رُدَّ الاعتراض على الحديث ، بأنه صحيح لا إشكال فيه ، ((وقد رجح الأئمة رواية من أثبت الزيادة مرفوعة . قال الشافعي : ((لا أحسب عالماً بالحديث يشك في أن مالكـــاً أحفظ لحديث نافع من أيوب ، لأنه كان ألزم منه ، حتى ولو استويا فشك أحدهما في شيء لم يشك فيه صاحبه كانت الحجة مع من لم يشك)) [٥] .

وقـــد روى مالك ، عن نافع هذا الحديث وأثبت فيه قوله : ((وإن لم يكن له مال فقد عتق منه ما عتق)) [٦] . وتابعه على هذا اللفظ عبيد الله بن عمر [٧] ،عن نافع [٨] .

---

[١] الاستذكار ٣١٢/٧ ، سبل السلام ٢٧١/٤

[٢] يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري ، المدني ، أبو سعيد القاضي ، ثقة ، ثبت ، مات سنة ١٤٣هـ.
انظر : تـــهذيب التهذيب ١٩٤/١١ ، الكاشف٣٦٦/٢، تقريب التهذيب ٥٩١

[٣] فتح الباري ١٩٤/٥

[٤] صحيح مسلم مع شرح النووي ٢٩٦/١١

[٥] فتح الباري ١٩٤/٥

[٦] أخـــرجه بـــرواية مـــالك عن نافع : البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ، أو أمة بين شركاء ، حديـــث ٢٥٢٢ ، ومسلم في كتاب العتق ، باب من أعتق شركاً له في عبده ، حديث ١٥٠١ ، ومالك في الموطأ ٢/ ٥٩٢ ، وابن حبان١٥٥/١٠، حديث ٤٣١٦

[٧] عبـــيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب العمري المدني ، أبو عثمان ، ثقة ثبت ، قدمه أحمد بن صالح على مالك في نافع ، وقدمه ابن معين في القاسم عن عائشة على الزهري ، عن عروة عنها . مات سنة ١٤٧هـ.
انظر : تـــهذيب التهذيب ٣٥/٧ ، الكاشف ٦٨٥/١، تقريب التهذيب ٣٧٣

[٨] أخرجه برواية عبيد الله بن عمر ، عن نافع : البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ، أو أمة بين =

قـــال ابن عبد البر : « وكذلك جود مالك هذا الحديث وأتقنه في قوله : ((وإن لم يكـــن له مال فقد عتق منه ما عتق)) . وتابعه على هذا اللفظ عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر »[١] .

الاعتراض الثاني :

واعـــترض عـــلى هذا الحديث من حيث دلالته على المدعى فقالوا : « وعلى تقدير الجزم بأنها من كلام النبي ﷺ لا تناقض حديث الاستسعاء ، فإن قوله : ((وإلا فقد عـــتق منه ما عتق)) . معناه : وإن لم يكن لمعتق البعض مال يبلغ ثمن باقيه عتق من العبد بإعتاقه القدر الذي أعتقه ، وأما الجزء الباقي فمسكوت عنه لم يذكر حكمه ، فجـــاء بـــيان ذكر حكمه في حديث أبي هريرة ، فتضمن حديث أبي هريرة ما في منطوق حديث ابن عمر وزاد بيان ما سكت عنه ، ولا تنافي بين الحديثين »[٢] .

٢ ـــ واستدلوا من السنة ـــ أيضاً ـــ بحديث عمران بن حصين[٣] ـــ رضي الله عنه ـــ ((أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ فَدَعَا بِهِمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَجَزَّأَهُمْ أَثْلاثًا ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً وَقَالَ لَهُ قَوْلاً شَدِيدًا))[٤] .

وجه الدلالة :

= شركاء ، حديث ٢٥٢٣ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٨١/٣ ، حديث ٤٩٤٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ٢٧٩ ، حديث ٢١١٤٩

[١] الاستذكار ٣١١/٧

[٢] حاشية ابن القيم على سنن أبي داود ٣٢٦/١٠ ، وانظر : شرح معاني الآثار ٤٧٧/٢

[٣] عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي ، أبو نجيد ، أسلم عام خيبر ، وكان فاضلاً ، وقضى بالكوفة وكانت الملائكة تسلم عليه ، مات سنة ٥٢ هــ

انظر : الإصابة ٥٨٤/٤، الكاشف ٩٢/٢ ، تقريب التهذيب ٤٢٩

[٤] مســلم في كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبد حديث ١٦٦٨ ، وأبو داود في كتاب العتق ، باب فيمن أعـــتق عبيداً له لم يبلغهم الثلث ، حديث ٣٩٥٨ ، والترمذي في كتاب الأحكام ، باب ما جاء فيمن يعتق مماليكه عند موته وليس له غيرهم ، حديث ١٣٦٤ ، والنسائي في كتاب الجنائز ، باب الصلاة على من يحيف في وصيته ، حديث ١٩٥٧، ومالك في الموطأ ٥٩٢/٢

أن الاستسعاء لو كان مشروعاً لنجز من كل واحد منهم عتق ثلثه وطلب منه السعاية في بقيته لورثة الميت[1] . ولكن النبي ﷺ لم يطلب منهم السعاية فدل على عدم مشروعية السعاية .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأنه واقعة عين تحتمل أن تكون قبل مشروعية السعاية ، ويحتمل أن تكون السعاية مشروعة في غير هذه الصورة[2] .

وأجاب ابن القيم ـــ رحمه الله ـــ عن هذا الاعتراض ـــ الوارد على هذا الحديث ـــ بأنه « لا يعارض حديث الاستسعاء فإن الرجل أعتق العبيد وهم كل التركة ، وإنما يملك التبرع في ثلثها ، فكمل النبي ﷺ الحرية في عبدين مقدار الثلث ، وكأنهما اللذان باشرهما العتق ، والشرع حجر عليه ومنعه من تبعيض الحرية في جميعهم ، وكملها في اثنين فأي منافاة في هذا الحديث السعاية ؟ »[3] .

ثانياً : من المعقول :

واستدلوا من المعقول من الأوجه التالية :

١ـــ أن الاستسعاء عبارة عن إعتاق بعوض ، فلا يجبر عليه كالكتابة[4] .

٢ ـــ أن في الاستسعاء إضراراً بالشريك والعبد معاً ، أما الشريك فإنا نحيله على سعاية لعله لا يحصل منها على شيء أصلاً . وإن حصل فربما يكون يسيراً متفرقاً ويفوت عليه ملكه . وأما العبد ، فإنا نجبره على سعاية لم يردها ، وكسب لم يختره وهذا ضرر في حقهما[5] .

---

[1] نيل الأوطار ٨٨/٦

[2] المصدر السابق .

[3] حاشية ابن القيم على سنن أبي داود ٣٢٣/١٠

[4] المغني ٣٥٩/١٤

[5] المصدر السابق .

٣ ــ كما أنه لا يقوم على المعتق المعسر ، فأولى أن لا يقوم العبد بالسعاية ؛ لأنه أسوأ حالاً من المعسر للعلم بإعسار العبد في الظاهر والباطن ، وإعسار المعتق في الظاهر دون الباطن[1] .

٤ ــ أن التقويم لزم السيد إن كان له مال للضرر الذي أدخله على شريكه ، والعبد لم يدخل ضرراً فلا يلزمه شيء[2] .

وتناقش هذه الأدلة بأن أحاديث الاستسعاء صحيحة صريحة في دلالتها ، فلا عبرة بما خالفها .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني بالسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بحديث أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ قال : ((مَنْ أَعْتَقَ نَصِيبًا ، أَوْ قَالَ : شِقْصًا فِي مَمْلُوكٍ فَخَلاصُهُ فِي مَالِهِ ، إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ، قُوِّمَ قِيمَةَ عَدْلٍ ، ثُمَّ يُسْتَسْعَى فِي نَصِيبِ الَّذِي لَمْ يُعْتِقْ غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ))[3] .

وجه الدلالة :

يدل هذا الحديث على أن الشريك المعتق إذا لم يكن له مال ، فإن العبد يقوم ويستسعى في قيمته وتعطى للشريك[4] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الأول : أن لفظ : ((ثم يستسعى)) مدرجة في الحديث ، ولايثبت نسبته للنبي ﷺ.

وقد طعن في ثبوت الاستسعاء جمع من الأئمة . قال الإمام أحمد ــ رحمه الله ــ :

---

[1] الحاوي الكبير ٧/٢٢

[2] بداية المجتهد ٢/٤٤٩

[3] سبق تخريجه صــ ١٨٩

[4] سبل السلام ٤/٢٧٢

لـيس في الاستسعاء حديث يثبت عن النبي ﷺ . وقال الأثرم[1] : طعن سليمان بن حـرب[2] في هذا الحديث وضعفه . وقال ابن المنذر: لا يصح حديث الاستسعاء . وذكـر همام[3] ، أن ذكر الاستسعاء من فتيا قتادة ، وفرق بين الكلامين ، الذي من قـول النبي ﷺ ، والذي من قول قتادة . وقال يحيى بن سعيد القطان : شعبة أعلم الناس بحديث قتادة ما سمع منه ومالم يسمع . وهشام[4] مع فضل حفظه ، وهمام مع صـحة كتابته وزيادة معرفته لما ليس من الحديث ، على خلافه ابن أبي عروبة ومن تابعـه في إدراج السعاية . وكلام هؤلاء الأئمة يضعف ثبوت الاستسعاء في حديث أبي هريرة[5] .

وأجيـب عـن هذا الاعتراض ، بأن الحديث صحيح لا شك فيه ، وترك شعبة ، وهشـام ذكر الاستسعاء لا يقدح في رواية من ذكره . وهو سعيد بن أبي عروبة ، فإنه من أكبر أصحاب قتادة ، وعنده ما ليس عند غيره من أصحابه ، ونظراً لصحة الحديث أخرجه صاحبا الصحيح في صحيحهما ، ولم يلتفتا إلى ما ذكر في تعليله .

---

[1] الأثـرم هو : أحمد بن محمد بن هانيء ، أبو بكر الأثرم ، ثقة حافظ ، من أصحاب الإمام أحمد ، روى عنه المسائل . توفي سنة ٢٦١ هـ.

انظر : تـهذيب التهذيب ٦٧/١ ، الكاشف ٢٠٣/١ ، تقريب التهذيب ٨٤ ، ثقات ابن حبان ٣٦/٨ .

[2] سـليمان بن حرب الأزدي الواشحي أبو أيوب البصري ، سكن مكة وكان قاضيها، ثقة إمام حافظ ، مات سنة ٢٢٤ هـ . وقيل غير ذلك .

انظر : تـهذيب التهذيب ١٥٨/٤ ، تقريب التهذيب ٢٥٠

[3] همام بن يحيى بن دينار العوزي ــ بفتح المهملة وسكون الواو وكسر المعجمة ــ ، أبو عبد الله ، أو أبو بكر البصري ، ثقة ، ربما وهم ، مات سنة ١٦٣ هـ .

انظر : تـهذيب التهذيب ٦٠/١١ ، الكاشف٣٢٩/٢، تقريب التهذيب ٥٧٤ .

[4] هشـام بن أبي عبد الله سنبر ــ بمهملة ثم نون موحدة وزن جعفر ــ ، أبو بكر البصري ، الدستوائي ــ بفتح الدال وسكون السين المهملتين ، وفتح المثناة ، ثم مد ــ ، ثقة ثبت ، وقد رمي بالقدر ، مات سنة ١٥٤ هـ .

انظر : تـهذيب التهذيب ٤٠/١١ ، الكاشف٣٣٧/٢، تقريب التهذيب ٥٧٣

[5] حاشية ابن القيم على سنن أبي داود ٣١٩/١٠-٣٢٠

وقـــد أخرج البخاري الحديث برواية جرير بن حازم[١] ، وسعيد بن أبي عروبة[٢] .ثم ذكـــر ثلاثة تابعوهما ، وهم : حجاج بن حجاج[٣] ، وأبان[٤] ، وموسى بن خلف[٥] ، كلهم عن قتادة[٦] .

قـــال ابـــن حجر : ((أراد البخاري بهذا الرد على من زعم أن الاستسعاء في هذا الحديـــث غير محفوظ ، وأن سعيد بن أبي عروبة تفرد به ، فاستظهر له برواية جرير بن حازم بموافقته ، ثم ذكر ثلاثة تابعوهما على ذكرها))[٧] .

وقال ابن القيم : ((ثم لو قد تفرد به سعيد لم يضره ـــ وإن كان قد اختلط في آخر عمـــره ـــ فهذا الحديث من رواية يزيد بن زريع[٨] ، وعبدة[٩] ، وإسماعيل[١٠] ، والجلة

---

[١] جريـــر بـــن حازم بن زيد بن عبد الله الأزدي ، أبو النضر البصري ، والد وهب ، ثقة ، لكن في حديثه عن قتادة ضعف ، وله أوهام إذا حدث من حفظه ، اختلط ، لكن لم يحدث في حال اختلاطه . مات سنة ١٧٥ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٦١/٢ ، الكاشف ٢٩١/١، تقريب التهذيب ١٣٨

وقد أخرج الحديث برواية جرير بن حازم عن قتادة : البخاري في كتاب العتق ، باب من أعتق نصيباً في عبد وليس له مـــال استسعى العبد غير مشقوق عليه على نحو الكتاب ، حديث ٢٥٢٦ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤٧٧/٢ ، حديث ٤٥٨٨ .

[٢] تقدم تخريج رواية سعيد بن أبي عروبة صـــ ١٩٠

[٣] حجاج بن حجاج الباهلي البصري الأحول ، ثقة ، توفي سنة ١٣١ هـــ .

انظر : تقريب التهذيب ١٧٥/٢ الكاشف ، ٣١٢/١ ، ميزان الاعتدال ٢٠١/٢ تقريب التهذيب ١٥٢

قـــال ابن حجر : " فأما رواية حجاج فهو في نسخة حجاج بن حجاج عن قتادة من رواية أحمد بن حفص أحد شيوخ البخاري ، عن أبيه ، عن إبراهيم بن طهمان ، عن حجاج ، وفيه ذكر السعاية " .

انظر : فتح الباري ١٩٧/٥ ، تغليق التعليق ٣٤١/٣

[٤] تقدم تخريج رواية أبان صـــ ١٨٩

[٥] موسى بن خلف العمي أبو خلف البصري ، صدوق ، عابد له أوهام .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٣٠٤/١٠ ، الكاشف ٢٠٣/٢ تقريب التهذيب ٥٥٠ ، ميزان الاعتدال ٥٣٩/٦

وأخرج روايته : الخطيب البغدادي في كتاب الفصل للوصل ٣٥٥/١

[٦] فتح الباري ١٩٧/٥

[٧] المصدر السابق .

[٨] يزيد بن زريع ـــ بتقديم الزاي ـــ ، مصغر ، البصري الحافظ، أبو معاوية ، ثقة ثبت ، مات سنة ١٨٢ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٨٤/١١ ، الكاشف٣٨٢/٢، تقريب التهذيب ٦٠١

[٩] عـــبدة بـــن ســـليمان الكلابي ، أبو محمد الكوفي ، يقال اسمه : عبد الرحمن ، ثقة ثبت ، قال عنه الإمام أحمد : ثقة وزيادة ، مع صلاح وشدة . مات سنة ١٨٧ ، وقيل : ١٨٨ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٤١/١ ، الكاشف ٦٧٧/١ ، تقريب التهذيب ٣٦٩

[١٠] إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدي مولاهم ، أبو بشر ، البصري ، المعروف بابن عُلَيَّة ، ثقة حافظ ، مات سنة ١٩٣ هـــ ، وهو ابن ثلاث وثمانين سنة .

عن سعيد ، وهؤلاء أعلم بحديثه ولم يرووا عنه إلا ما كان من قبل اختلاطه ، ولهذا أخرج أصحاب الصحيح حديثهم عنه ، فالحديث صحيح محفوظ بلا شك))[١] .

الاعتراض الثاني :

لـــو صـــح الحديث فإنه محمول على أنه يستسعى لشريك المعتق بحيث يخدمه بقدر نصيبه ولا يزيد على ذلك[٢] .

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن ما جاء في حديث أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ من قوله ﷺ : ((فإن لم يكن له مال قوم العبد قيمة عدل ثم يستسعى لصاحبه))[٣] . يرد هذا الاعتراض[٤] .

٢ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول ، فقالوا : ((إن نصيب الشريك مال متقوم ، وقد احتبس عند العـــبد لـــمَّـــا قلـــنا : إن بعد إعتاق البعض يمتنع استدامة الملك فيما بقي لوجوب تكمـــيل العتق ،والدليل عليه حالة اليسار ، فإن حكم المحل لا يختلف بيسار المعتق ، أوعسرته . ومن احتبس ملك الغير عنده يكون ضامناً له موسراً كان ، أو معسراً ، وجـــد منه الصنع ، أو لم يوجد ، كما لو هبت الريح بثوب إنسان وألقته في صبغ إنســـان فانصبغ كان لصاحب الصبغ أن يرجع عليه بقيمة صبغه إذا اختار صاحب الثوب إمساك الثوب ، وكذلك إذا استولد أحد الشريكين الجارية المشتركة يضمن نصـــيب شريكه موسراً كان ، أو معسراً لاحتباس نصيب الشريك عنده فكذلك هنا يجب على العبد السعاية في نصيب الشريك ، وإن كان معسراً لاحتباس نصيب الشريك عنده))[٥] .

= انظر : الكاشف ٢٤٣/١ ، تقريب التهذيب ١٠٥

[١] حاشية ابن القيم على سنن أبي داود ٣٢٢/١٠

[٢] مغني المحتاج ٤٥٢/٦

[٣] سبق تخريجه صـــ ١٨٩

[٤] المفهم للقرطبي ٣١٦/٤

[٥] المبسوط ١٠٦/٧

الترجيح :

وبعد ثبوت صحة الحديثين « فالواجب قبول الزيادتين المذكورتين في حديث ابن عمر وحديث أبي هريرة وظاهرهما التعارض والجمع بينهما ممكن »[١].

وقد جمع الأئمة بينهما من وجهين :

الأول : أن معنى قوله : ((وإلا فقد عتق منه ما عتق)) أي بإعتاق مالك الحصة حصته . وحصة الشريك تعتق بالسعاية فيعتق العبد بعد تسليم ما عليه ويكون كالمكاتب وهو الذي جزم به البخاري ، ويظهر أن ذلك باختيار العبد لقوله : ((غير مشقوق عليه)) . فلو كان ذلك على جهة اللزوم بأن يكلف العبد الاكتساب والطلب حتى يحصل ذلك لحصل له غاية المشقة ، وهو لا يلزم في الكتابة بذلك عند الجمهور لأنها غير واجبة فهذا مثلها ، وإلى هذا الجمع ذهب البيهقي . وقال : لا تبقى بين الحديثين معارضة أصلاً . وهو كما قال ، إلا أنه يلزم منه أن يبقى الرق في حصة الشريك إذا لم يختر العبد السعاية ، فيعارضه حديث أَبِي الْمَلِيحِ عَنْ أَبِيه : ((أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ غُلامٍ ، فَذُكِرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ)) . وفي رواية ((فَأَجَازَ النَّبِيُّ ﷺ عِتْقَهُ))[٢]. فيمكن أن يحمل على ما إذا كان المعتق غنياً ، أو على ما إذا كان جميعه له فأعتق بعضه[٣].

أما حديث ابْنِ التَّلِبِّ ((أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ نَصِيبًا لَهُ مِنْ مَمْلُوكٍ فَلَمْ يُضَمِّنْهُ النَّبِيُّ ﷺ))[٤]. فهو محمول في حق المعسر[٥].

الثاني ــ من وجهي الجمع ــ : أن المراد بالاستسعاء أن يخدم العبد سيده الذي لم يعتق بقدر نصيبه ، وقالوا : إن معنى قوله : ((غير مشقوق عليه)) أي من وجه سيده المذكور فلا يكلفه من الخدمة فوق حصته من الرق ، لكن يرد على هذا الجمع قوله : ((واستسعى في قيمته لصاحبه))[٦].

---

[١] نيل الأوطار ٨٨/٦

[٢] سبق تخريجه صـ ١٩٤

[٣] فتح الباري ١٩٩/٥-٢٠٠

[٤] سبق تخريجه صـ ١٩٤

[٥] فتح الباري ٢٠٠/٥

[٦] المصدر السابق ٢٠٠/٥

المبحث الخامس عشر :

باب ما جاء في العمرى

١٥ ــ باب ما جاء في العمرى[1] .

أورد فيه بسنده حديثين :

الأول : عن سمرة[2] ــ رضي الله عنه ــ ، أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ قَالَ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا ، أَوْ مِيرَاثٌ لأَهْلِهَا))[3] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب : عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ[4] ، وَجَابِرٍ[5] ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ[6] ، وَعَائِشَةَ[7] ،وَابْنِ الزُّبَيْرِ[8] ،

---

[1] جامع الترمذي ٦٣٢/٣

والعُمْـرى ــ بضم العين ، وسكون الميم ،وألف مقصورة ــ ، لغة : ما تجعله للرجل طول عمرك ، أو عمره . وأعمره داراً ، أو أرضاً ، أو إبلاً ، أعطاه إياها ، وقال : هي لك عمري ، أو عمرك ، فإذا مت رجعت إلي والاسم :العمرى .

انظر : مختار الصحاح ١٩٠ ، المصباح المنير٢٢٢

والعمرى في اصطلاح الفقهاء :

عرفها الجرجاني بأنــها : هبة شيء مدة عمر الموهوب له، أو الواهب بشرط الاسترداد بعد موت الموهوب له .

انظر : تعريفات الجرجاني ١١٢

وعرفها ابن عرفة بأنــها : تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض إنشاء .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٥٩٤

[2] سمرة بن جندب بن هلال الفزاري ، حليف الأنصار ، صحابي مشهور ، له أحاديث ، مات بالبصرة سنة ٥٨ هــ .

انظر : الإصابة ١٥٠/٣، الكاشف ٤٦٦/١، تقريب التهذيب ٢٥٦

[3] أبو داود في كتاب البيوع ، باب في العمرى ، حديث ٣٥٤٩ ، وأحمد ٦٣٢/٥ ، حديث ١٩٥٨٠

[4] عن زيد بن ثابت ــ رضي الله عنه ــ عن النبي ﷺ : ((الْعُمْرَى سَبِيلُهَا سَبِيلُ الْمِيرَاثِ)) .

أخرجه : ابن حبان في صحيحه ٥٣٤/١١ ، حديث ٥١٣٢ ، والطبراني في الكبير ١٦٢/٥ ، حديث ٤٩٥٠ .

وأخـرجه بنحوه : أبو داود في كتاب البيوع ، باب في الرقبى ، حديث ٣٥٥٩ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب العمـرى ، حديث ٣٧٢٦ ، وابن ماجه في كتاب الهبات ، باب العمرى ، حديث ٢٣٨١ ، وأحمد ٢٤٣/٦ ، حديث ٢١١٤٢ .

[5] أورده الترمذي في نفس الباب ، ويأتي تخريجه هناك ــ إن شاء الله ــ .

[6] عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ عن النبي ﷺ قال : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ)) .

أخرجه : البخاري في كتاب الهبة وفضلها ، باب ما قيل في العمرى والرقبى ، حديث ٢٦٢٦، ومسلم في كتاب الهبات ، بـاب العمـرى ، حديث ١٦٢٦ ، وأبو دواد في كتاب البيوع ، باب في العمرى ، حديث ٣٥٤٨ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب ذكر اختلاف يحيى بن أبي كثير ومحمد بن عمرو على أبي سلمة فيه ، حديث ٣٧٥٧ ،وأحمد ٣/ ٢٢ ، حديث ٨٣٦٢ .

[7] حديث عائشة ــ رضي الله عنها ــ لم أجده .

[8] عن عبد الله بن الزبير ــ رضي الله عنهما ــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((العمرى جائزة لأهلها)) .

أخرجه : البزار في مسنده ١٤٢/٦ ، حديث ٢١٨٤ ، و الطبراني في الأوسط بلفظ : ((أيما رجل أعمر عمرى فهي له ولعقبه من بعده ، يرثها من يرثها من عقبه ، أو أرقب رقبى فهي بمنزلة العمرى)) . صــ ٢١٤/١ ،حديث ٤٧٧ .

وَمُعَاوِيَةَ[١] .

الــثاني : عــن جابر ــ رضي الله عنه ــ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : ((أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْــرَى لَــهُ ، ولعقبه[٢] فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا ، لأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ))[٣] . قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

وَهَكَذَا رَوَى : مَعْمَرٌ وَغَيْرُ وَاحِدٍ ، عَنْ الزُّهْرِيِّ ، مِثْلَ رِوَايَةِ مَالِكٍ . وَرَوَى بَعْضُهُمْ عَنْ الزُّهْرِيِّ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ : ((وَلِعَقِبِهِ)) .

وَرُوِيَ هَذَا الْحَدِيثُ مِنْ غَيْرِ وَجْهٍ عَنْ جَابِرٍ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا))[٤] . وَلَيْسَ فِيهَا : ((لِعَقِبِهِ)) . وَهَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

وَالْعَمَــلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ قَالُوا : إِذَا قَالَ : هِيَ لَكَ حَيَاتَكَ وَلِعَقِبِكَ فَإِنَّهَــا لِمَنْ أُعْمِرَهَا لا تَرْجِعُ إِلَى الأَوَّلِ ، وَإِذَا لَمْ يَقُلْ لِعَقِبِكَ فَهِيَ رَاجِعَةٌ إِلَى الأَوَّلِ إِذَا مَاتَ الْمُعْمَرُ .

وَهُوَ قَوْلُ : مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ[٥] ، وَالشَّافِعِيِّ[٦] .

---

[١] عن معاوية بن أبي سفيان ــ رضي الله عنه ــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا)) .

أخرجه : أحمد ٦٥/٥ ، حديث ١٦٤٦٢ ، وأبو يعلى ٢٦٩/١٣ ، حديث ٧٣٦٩

[٢] قولــه : ((ولعقــبه)) : عَقِب الرجل ــ بكسر القاف ، ويجوز إسكانها مع فتح العين ومع كسره ــ العقب هم : أولاد الإنسان ما تناسلوا .

انظر : شرح صحيح مسلم للنووي ٢٤١/١١ ، مختار الصحاح ١٨٦

[٣] مســلم في كتاب الهبات ، باب العمرى ، حديث ١٦٢٥ ، وأبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب من قال فــيه ولعقبه حديث ٣٥٥٣ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب ذكر الاختلاف على الزهري فيه ، حديث ٣٧٤٨ ، وابن ماجه في كتاب الهبات ، باب العمرى ، حديث ٢٣٨٠ ، وأحمد ٣٩٨/٤ ، حديث ١٤٨٦٦ ، ومالك في الموطأ ٥٧٩/٢ ، وابن حبان في صحيحه ٥٣٨/١١ ، حديث ٥١٣٧

[٤] أخــرجه : أبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرقبى ، حديث ٣٥٥٨ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى ، حديث ٣٧٤٢ ، وابن ماجه في كتاب الهبات ، باب الرقبى ، حديث ٢٣٨٣ ، وأحمد ٢٢٤/٤ ، حديث ١٣٧٦٠

[٥] قــال ابــن عبد البر : « هذه اللفظة لم يروها عن مالك أحد في الموطأ " . قوله : ((إن العمرى ترجع إلى الذي أعمــرها إذا لم يقل : لك ولعقبك)) . غير يحيى بن يحيى في الموطأ وقد رمى بها ابن وضاح من كتابه . والمعروف عن مــالك وأصــحابه في العمــرى أنها ترجع إلى المعطي إذا مات المعطى . وكذلك إذا قال المعطي للمعطى : هي لك ، ولعقبك ترجع ــ أيضاً ــ إلى المعطي عند انقراض عقب المعطى إذا كان المعطي حياً ، وإلا فإلى من كان حياً من ورثته » .

انظر : الاستذكار ٢٣٨/٧

[٦] هذا القول للشافعي هو القديم .

انظر : روضة الطالبين ٤٣٢/٤

وَرُوِيَ مِـــنْ غَيْرِ وَجْهٍ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا))[١] . وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ . قَالُوا : إِذَا مَاتَ الْمُعْمَرُ فَهُوَ لِوَرَثَتِهِ ، وَإِنْ لَمْ تُجْعَلْ لِعَقِبِهِ . وَهُوَ قَوْلُ : سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ ، وَأَحْمَدَ ، وَإِسْحَاقَ[٢] .

المسألة : حكم العمرى :

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ جواز العمرى ، وأنها نقل لملكية الرقبة والمنفعة ـــ معاً ـــ من المعمر إلى المعمر نقلاً تاماً ، وأنها لا ترجع إلى المعمر ولا إلى ورثته .

ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي : أن الأحاديث التي ذكرها الترمذي في هذا الباب تفيد أن العمرى « هبة صحيحة ماضية ، يملكها الموهوب له ملكاً تاماً ، لا يعود على الواهب أبداً »[٣] .

كما أن الأحاديث التي أشار إليها الترمذي بقوله وفي الباب ، جاءت مطلقة ، و لم تقيد العمرى بوقت معين ، وهذا يدل على أن الترمذي يرى أن العمرى تنقل الملك نقلاً تاماً .

ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ـــ أيضاً ـــ قوله : « والعمل على هذا عند بعض أهل العلم » . وذكر أنه قول : الثوري ، وأحمد وإسحاق ، وهؤلاء من فقهاء الحديث ،وتقديمه لقولهم يدل على أنه يقول بقولهم .

ومما سبق يتضح لنا أن هذا الباب اشتمل على مسألتين :

الأولى : حكم العمرى .وأن الترمذي يرى جوازها .

الثانية : حكم تملك العمرى ، وهل تملك ملكاً مستمراً ، أو ملكاً مؤقتاً ؟ وسبق أن الترمذي يرى أن العمرى تملك ملكاً تاماً .

---

[١] سبق تخريجه صـــ ٢٠٨

[٢] المغني ٢٨٣/٨ ، الاستذكار ٢٤١/٧

[٣] شرح النووي على مسلم ٢٤٢/١١

وجه الدلالة :

تـــدل الأحاديـــث التي أوردها الترمذي في هذا الباب ، أو أشار إليها على أن من أعمـــر عمرى ، فهي للذي أعمرها مطلقاً ، ولا ترجع إلى المعطي بشرط و لا ثنيا ، لأنه أعطى عطاءً وقعت فيه المواريث[١] .

أقوال الفقهاء :

اخـــتلف الفقهـــاء ـــ رحمهم الله ـــ في جواز العمرى ، فذهب جمهور الفقهاء من الحنفـــية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] ، وابن حزم الظاهري[٦] ، إلى جواز العمرى . وذهب داود الظاهري[٧] ، وطائفة من أصحاب الحديث إلى بطلانها[٨] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

اســـتدل جمهـــور الفقهاء من السنة بقول النبي ﷺ : ((لا تُرْقِبُوا وَلا تُعْمِرُوا فَمَنْ أُرْقِبَ شَيْئًا أَوْ أُعْمِرَهُ فَهُوَ لِوَرَثَتِهِ))[٩] .

---

[١] شرح معاني الآثار للطحاوي ٣٦٧/٣

[٢] بدائع الصنائع ١٧٦/٦

[٣] مواهب الجليل ٢١/٨

[٤] الحاوي الكبير ٤٠٧/٩

[٥] المغني ٢٨٢/٨

[٦] المحلى ٧٣/١٠

[٧] داود بـــن عـــلي بن خلف الأصبهاني ، أبو سليمان الظاهري أحد الأئمة المجتهدين في الإسلام ، ينسب إليه المذهب الظاهـــري ، ســـكن بغداد وانتهت إليه رياسة العلم فيها ، قال ابن خلكان : قيل كان يحضر مجلسه كل يوم أربعمائة صاحب طيلسان أخضر وقال ثعلب : كان عقل داود أكبر من علمه ، توفي سنة ٢٧٠ هـ .

انظر : ميزان الاعتدال ٢٦/٣ ، لسان الميزان ٤٤٢/٢ ، الأعلام ٣٣٣/٢

[٨] الحاوي الكبير٤٠٧/٩ ، المغني ٢٨٢/٨

[٩] أبو داود في كتاب البيوع ، باب من قال فيه ولعقبه ، حديث ٣٥٥٦ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى ، حديث ٣٧٣٤ ، وأحمد ١١٩/٢ ، حديث ٤٨٨٨ ، والنسائي في السنن الكبرى ١٣٠/٤ ، حديث ٦٥٦٣

ووجـــه الدلالة من هذا الحديث ؛ أن النبي ﷺ نهى عن العمرى ـــ والنهي يقتضي الفساد ـــ وهذا النهي عام فدل ذلك على بطلان العمرى[1] .

واعـــترض عـــلى الاستدلال بهذا الحديث بأن النهي « ورد على سبيل الإعلام لهم إنكم إن أعمرتم ، أو أرقبتم يعد للمعمر والمرقب ، ولم يعد إليكم منه شيء وسياق الحديث يدل عليه »[2] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

واســـتدل أصحاب القول الثاني من السنة بقول النبي ﷺ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا))[3] .

ووجـــه الدلالـــة من هذا الحديث ، أن النبي ﷺ أجاز العمرى لمن وهبت له ، فدل ذلك على جواز العمرى .

الترجيح :

الـــراجح ـــ والله أعلم ـــ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز العمرى ، وذلك لقـــوة مـــا استدلوا به ، وأما ما استدل به من قال ببطلانها ، فهو قول مرجوح ، وذلك لعدم سلامة أدلتهم من المعارضة .

---

[1] الحاوي الكبير ٤٠٧/٩

[2] المغني ٢٨٢/٨

[3] سبق تخريجه صـــ ٢٠٨

المسألة الثانية : تملك العمرى .

أقوال الفقهاء :

اخـــتلف الفقهاء القائلون بجواز العمرى ، أهي في المنافع ، أم تنقل الملك من المعمِر إلى الـــمُعمَر إليه ؟ وذلك على ثلاثة أقوال :

القـــول الأول : العمرى تنقل الملك من المعمر إلى المعمر نقلاً تاماً ، ولا ترجع إلى المعمـــر ولا إلى ورثـــته . وقال به : الحنفية[١] ، والشافعية[٢] ، والحنابلة[٣] ، وابن حزم الظاهري[٤] .

القول الثاني : العمرى تمليك المنافع لا تمليك الرقبة ، فليس للمعمَر إلا المنفعة ، فإذا مات عادت إلى المعمِر ، أو إلى ورثته ، فإن قال : أعمرتك هذا الشيء لك ولعقبك . كانـــت كذلك ، فإذا انقرض عقبه عادت إلى المعمَر ، أو إلى ورثته . وقال به : المالكية[٥] .

القول الثالث : العمرى تنقل الملك إلى المعمَر إذا قال : لك ولعقبك . أما إذا قال : لـــك . ولم يذكر العقب فإنها ترجع إلى المعمِر . وقال به : الزهري ، وأبو ثور[٦] ، وداود الظاهري[٧] .

سبب الخلاف :

يـــرجع سبب الخلاف في هذا الباب إلى اختلاف الآثار ، ومعارضة الشرط والعمل للأثر: أما الأثر فحديثان :

---

[١] بدائع الصنائع ١٧٦/٦ ، شرح فتح القدير ٥٢/٩

[٢] الحاوي الكبير ٤٠٧/٩ ، روضة الطالبين ٤٣٣/٤ ، مغني المحتاج ٥٦٢/٣

[٣] المغني ٢٨٣/٨ ، المبدع ١٩٧/٥

[٤] المحلى ٧٣/١٠

[٥] المعونة ١٦٠٦/٣ ، مواهب الجليل ٢٣/٨ ، بداية المجتهد ٤٠٥/٢

[٦] إبراهـــيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي الفقيه ، صاحب الشافعي ، ثقة ، قال الخطيب البغدادي : كان أحد الثقات المـــأمونين ومن الأئمة الأعلام في الدين وله كتب مصنفة في الأحكام جمع فيها بين الحديث والفقه . وقال ابن حبان : كان من أئمة الدنيا . مات سنة ٢٤٠ هـــ .

انظر : تقريب التهذيب ٨٩ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٤٤/١ ، طبقات الشافعية للشيرازي ٥٥/٢

[٧] بداية المجتهد ٤٠٥/٢ ، المفهم للقرطبي ٥٩٣/٤ ، المحلى ٧٤/١٠

الأول : حديث جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ـــ رضي الله عنهما ـــ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : ((أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي أُعْطِيَهَا لا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا ، لأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ))[1] .

الثاني : حديث أَبِي الزُّبَيْرِ[2] عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ـــ رضي الله عنهما ـــ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : ((يَا مَعْشَرَ الأَنْصَارِ أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ وَلا تُعْمِرُوهَا فَإِنَّهُ مَنْ أُعْمِرَ شَيْئًا حَيَاتَهُ فَهُوَ لَهُ حَيَاتَهُ وَمَوْتَهُ))[3] .

فحديث أبي الزبير عن جابر مخالف لشرط المعمر . وكذلك الحديث الأول الذي رواه مالك إلا أنه يخيل أنه أقل في المخالفة ، وذلك لأن ذكر العقب يوهم تثبيت العطية ، فمن غلب الحديث على الشرط قال بحديث جابر .وهو قول الجمهور ،ومن غلب الشرط قال بقول مالك ، وأما من قال : إن العمرى تعود إلى المعمر إن لم يذكر العقب ولا تعود إن ذكره ؛فإنه أخذ بظاهر الحديث[4] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول بالسنة والمعقول وذلك كما يلي :

١ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

أ – بحديث جَابِرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَال : ((قَضَى النَّبِيُّ ﷺ بِالْعُمْرَى أَنَّهَا لِمَنْ وُهِبَتْ لَهُ))[5] .

---

[1] سبق تخريجه صـــ ٢٠٨

[2] أبو الزبير هو : محمد بن مسلم بن تَدْرُس ـــ بفتح المثناة وسكون الدال المهملة وضم الراء ـــ ، الأسدي ، مولاهم ، أبو الزبير المكي صدوق إلا أنه يدلس ، مات سنة ١٢٦ هـــ .

انظر : تقريب التهذيب ٥٠٦ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٤٠/٣

[3] أخرجه مسلم في كتاب الهبات : باب العمرى ، حديث ١٦٢٥ ، وأحمد ٢١٨/٤ ، حديث ١٣٧١٢ ، وابن حبان ٥٤١/١١ حديث ٥١٤١

[4] بداية المجتهد ٤٠٦/٢

[5] أخرجه البخاري في كتاب الهبة وفضلها ، باب ماقيل في العمرى حديث ٢٦٢٥ ، وأحمد ٣٨٧/٤ ، حديث ١٤٨٠٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٧٣/٦ ، حديث ١١٧٥٠

ب – وبحديث أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ قال : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ))[1] .

ج ــ وبحديث جابر ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ قال : ((يَا مَعْشَرَ الأَنْصَارِ أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ يَعْنِي أَمْوَالَكُمْ لا تُعْمِرُوهَا فَإِنَّهُ مَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا فَإِنَّهُ لِمَنْ أُعْمِرَهُ حَيَاتَهُ وَمَمَاتَهُ))[2] .

د ــ وبحديث زيد بن ثابت ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ : ((قَضَى بِالْعُمْرَى لِلْوَارِثِ))[3] .

وجه الدلالة :

تدل هذه الأحاديث برواياتها ــ المتعددة ــ على أن العمرى تكون للمعمَر ولعقبه من بعده « وأن الموهوب له يملكها ملكاً تاماً يتصرف فيها بالبيع وغيره من التصرفات ، وذلك لتصريح الأحاديث بأنها لمن أعمره حياً وميتاً »[4] .

واعترض على الاستدلال بهذه الأحاديث ، بأنها منسوخة و لم يصحبها عمل ، وقال بعضهم : لعل حامله وهم[5] .

وأجيب عن هذه الاعتراضات ، بأن « مثل هذا من القول لا يعترض به على الأحاديث الصحيحة الثابتة إلا ببيان النسخ بما لا مدفع فيه »[6] .

٢ ــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بأن : « تمليك الأعيان لا يحتمل التوقيت نصاً ، كالبيع ، فكان التوقيت تصرفاً مخالفاً لمقتضى العقد والشرع ، فبطل وبقي العقد صحيحاً »[7].

---

[1] سبق تخريجه صــ ٢٠٨

[2] سبق تخريجه صــ ٢١٣

[3] سبق تخريجه صــ ٢٠٧

[4] سبل السلام ١٩٥/٣

[5] فتح البر ٤٠٥/١٢

[6] المصدر السابق .

[7] بدائع الصنائع ١٧٦/٦

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

واستدل المالكية فيما ذهبوا إليه بأصل اللغة ، وعضدوا ذلك ببعض الآثار وفيما يلي تفصيل ما استدلوا به :

١ــ بقول ابن الأعرابي[١] : ((لم تختلف العرب في أن هذه الأسماء على ملك أربابها ، ومنافعها لمن جعلت له العمرى والرقبى ، والإفقار[٢] ، والإخبال[٣] ، والعرية[٤] ، والسكنى ، والإطراق[٥]))[٦] .

ووجه الاستدلال : أن أصل العمرى في اللغة أنها ترجع إلى أصحابها بعد موت من أُعمرها . فتحمل الأحاديث على هذا المعنى .

واعترض عليه : بأن كونها عند العرب تمليك المنافع ، لا يضر إذا نقلها الشرع إلى تمليك الرقبة ، كما نقل الصلاة من الدعاء إلى الأفعال المخصوصة ، ونقل الطلاق ، والإيلاء ، والظهار إلى أحكام مخصوصة[٧] .

٢ ــ واستدلوا بما ذكره القاسم بن محمد[٨] عندما سئل عن العمرى فقال : ((ما أدركت الناس إلا على شروطهم في أموالهم ، وفيما أعطوا))[٩] .

---

[١] ابن الأعرابي ، هو : أبو عبد الله محمد بن زياد بن الأعرابي الهاشمي مولاهم ، إمام أهل اللغة . قال الذهبي : له مصنفات كثيرة أدبية ، وتاريخ القبائل وكان صاحب سنة واتباع . مات سنة ٢٣١ هـ .

انظر : البداية والنهاية ٣٢٠/١٠ ، شذرات الذهب ١٤١/٣ ،سير أعلام النبلاء ٦٨٧/١٠

[٢] الإفقار : أن يعطي الرجل دابته فيركبها ما أحب في سفر ، ثم يردها عليه .

انظر : غريب الحديث لابن سلام ٢٩٢/١ ، لسان العرب ٦٢/٥

[٣] الإخبال : أن يعطي الرجل البعير ، أو الناقة ليركبها ، ويجتز وبرها وينتفع بها ثم يردها .

انظر : غريب الحديث لابن سلام ٢٩٣/١ ، لسان العرب ١٩٨/١١

[٤] العرية : الرجل يعري الرجل نخلة من نخيله فيكون له التمر عامه ذلك .

انظر : غريب الحديث لا بن سلام ٢٩٣/١

[٥] الإطراق : عارية الفحل للضراب خاصة . انظر : غريب الحديث لابن سلام ٢٣٩/٤

[٦] فتح البر بترتيب التمهيد لابن عبد البر ٤٠٥/١٢ ، المغني ٢٨٣/٨

[٧] المغني ٢٨٤/٨

[٨] القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق التيمي ، أبو محمد ، ويقال : أبو عبد الرحمن ، ثقة ، أحد الفقهاء السبعة بالمدينة . قال أيوب : ما رأيت أفضل منه . مات على الصحيح سنة ست ومائة .

انظر : تهذيب التهذيب ٢٩٩/٨ ، الكاشف ١٣٠/٢ ، تقريب التهذيب ٤٥١

[٩] فتح البر ٤٠٤/١٢

ووجـــه الاســـتدلال بهذا الأثر : أن القاسم بن محمد قد أدرك جماعة من الصحابة وكــبار التابعين ، وهم يقولون : إن المسلمين على شروطهم . فإذا شرط صاحب العمرى أنها ترجع إليه بعد موت المعمر فله ما اشترط[1] .

واعـــترض عـــلى الاستدلال بهذا الأثر ، بأن الشروط المعتبرة هي التي أباح الكتاب اشتراطها وجاءت بـــها السنة ، وأجمع عليها المسلمون ، فأما ما نهى عنه الكتاب ، أو نهت عنه السنة ، فهو غير داخل في ذلك . وقد قال ﷺ : ((كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِـتَابِ اللَّـهِ فَهُـوَ بَـاطِلٌ وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ))[2]. والشروط في العمرى ثبت بطلانـــها بالسنة التي جاءت عن النبي ﷺ مجيئاً متواتراً[3] .

٣ـــ وممـــا استدلوا به ـــ أيضاً ـــ ما رواه ابن القاسم[4] ، وغيره عن مالك ، قال : رأيت محمداً[5] ، وعبد الله[6] ابني أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، فسمعت عبد الله يعاتب محمداً ، ومحمد يومئذ قاض ، فيقول له : مالك لا تقضي بالحديث الذي جـاء عـــن رسول الله ﷺ في العمرى ، حديث ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن جابر ؟ فيقول له محمد : يا أخي لم أجد الناس على هذا ، وأباه الناس

---

[1] فتح البر ٤٠٤/١٢

[2] البخاري في كتاب المكاتب ، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ، حديث ٢٥٦٣ ، ومسلم في كتاب العتق ، باب بيان أن الولاء لمن أعتق ، حديث ١٥٠٤ ، والنسائي في كتاب الطلاق ، باب خيار الأمة تعتق وزوجها مملوك حديث ٣٤٥١ ، وابـــن ماجه في كتاب الأحكام ، باب المكاتب ، حديث ٢٥١٢ وأحمد ٢٦٢/٧ ، حديث ٢٤٩٧٦، وابن حبان ٩٣/١٠ ، حديث ٤٢٧٢

[3] شرح معاني الآثار ٣٦٢/٣ ـــ ٣٦٣

[4] عـــبد الـــرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، أبو محمد المدني، الفقيه ، ابن الفقيه ، ثقة ، ورع ،مكثر ، إمام . قال عنه ابن عيينه : كان أفضل أهل زمانه ، وكذلك أبوه . توفي سنة ١٢٦هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٢٢٨/٦ ، الكاشف ٦٤٠/١ ، تقريب التهذيب ٣٤٨

[5] محمـــد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري ، أبو عبد الملك ، قاضي المدينة ، وأبو قاضي بغداد ، عبد الملك . سمع أباه ، وجماعة وعنه السفيانان وجماعة . مات سنة ١٣٢ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ٦٩/٩، الكاشف ١٦٠/٢ ، تقريب التهذيب ٤٧٠

[6] عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري ، حجة . قال ابن عبد البر : كان من أهل العلم ثقة فقيهاً محدثاً مأموناً حافظاً ، وهو حجة فيما نقل . مات سنة ١٣٥ هـــ .

انظر : تـــهذيب التهذيب ١٤٤/٥ ، الكاشف ٥٤١/١ ، تقريب التهذيب ٢٩٧

. فهو يكلمه ومحمد يأباه . قال مالك : ليس عليه العمل ولوددت أنه محي[١] .
ووجه الدلالة من هذا الأثر : أنه يدل على أن عمل أهل المدينة أن العمرى لا تملك ، وأنهم تركوا العمل بالأحاديث التي تدل على ذلك .

واعترض على الاستدلال بهذا الأثر : بأنه لا يصح أن يدعى إجماع أهل المدينة على تـــرك العمل بأحاديث العمرى التي تثبت نقل ملكية الرقبة إلى المعمَر ،وذلك لكثرة من قال بها منهم . وقضى بها طارق[٢] بالمدينة بأمر عبد الملك بن مروان[٣] . كما أنه لا يقبل قول أحد في مخالفة أحاديث النبي ﷺ ، كائناً من كان .

٤ــ واســـتدلوا من المعقول ، فقالوا : إن ملك المعمِر ــ المعطي ــ ثابت بالإجماع قـــبل أن يحدث العمرى ، فلما أحدثها اختلف العلماء ، فقال بعضهم : زال ملكه عن رقبة ماله . وقال بعضهم : لم يزل ملكه عن رقبة ماله . والواجب بحق النظر : أن لا يزول ملكه إلا بيقين وهو الإجماع ، لأن الاختلاف لا يثبت به يقين[٤] .

ويعـــترض عـــلى هذا الاستدلال : بأن ملك المعمِر ــ المعطي ــ زال بالسنة ، فلا عبرة بما خالف ذلك .
٥ ــ وممـــا اســـتدلوا به من المعقول : « أن تعليق الملك بوقت معين يقتضي تمليك المـــنافع دون الرقبة ، لأن تعليق الملك لوقت ينتهي إليه يمنع ملك الرقبة لمالك رقبته بمجيء زيد ، أو نزول المطر »[٥] .
واعـــترض عـــلى هذا الاستدلال ، بأن التمليك لا يتأقت كما قلتم ، لذلك أبطل الشرع تأقيتها ، وجعلها تمليكاً مطلقاً[٦] .

---

[١] فتح البر بترتيب التمهيد ٤٠٥/١٢

[٢] طـــارق بن عمرو المكي الأموي مولاهم ، أمير المدينة لعبد الملك بن مروان ، وثقه أبو زرعة في الحديث ، والمشهور أنه كان من أمراء الجور . مات في حدود الثمانين .
انظر : تـــهذيب التهذيب ٦/٥ ، الكاشف ٥١٢/١ ، تقريب التهذيب ٢٨١

[٣] المغني ٢٨٤/٨

[٤] فتح البر ٤٠٦/١٢

[٥] المنتقى للباجي ١٢٠/٦

[٦] المغني ٢٨٤/٨

ثالثاً : أدلة أصحاب القول الثالث :

استدلوا من السنة بما رواه : مَعْمَرٌ عَنْ ، الزُّهْرِيِّ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ جَابِرٍ قَالَ : ((إِنَّمَا الْعُمْرَى الَّتِي أَجَازَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، أَنْ يَقُولَ : هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ ، فَأَمَّا إِذَا قَالَ : هِيَ لَكَ مَا عِشْتَ ، فَإِنَّهَا تَرْجِعُ إِلَى صَاحِبِهَا))[1] .

وجه الدلالة :

في هـذا الحديـث فرق بين المقيدة بمدة الحياة ، وبين المؤبدة ، فيكون ما ورد من الروايات مقيداً بهذا الحديث[2] .

واعـترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأن فيه إدراج من كلام الزهري ، حيث إن الحديـث انتهى عند قوله : ((هي لك ولعقبك)) . وهذه الزيادة هي مما انفرد بـه معمـر عـن الزهري ، وخالفه في ذلك سائر من رواه عن الزهري من الأئمة الحفـاظ كالليث[3] ، ومالك ، وابن أخي الزهري[4] ، وابن أبي ذئب[5] . ولم يذكروا ذلك[6] .

---

[1] مسـلم في كتاب الهبات ، باب العمرى ، حديث ١٦٢٥، وأبو داود في كتاب البيوع ، باب من قال فيه ولعقبه ، حديث ٣٥٥٥ ، وأحمد ٢١٨/٤ ، حديث ١٣٧١٧ ، وابن حبان ٥٣٩/١١ ، حديث ٥١٣٩

[2] المفهم ٥٩٥/٤

[3] الليـث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي ، أبو الحارث المصري ، ثقة ، ثبت ، فقيه ، إمام مشهور . مات سنة ١٧٥ هـ .

انظر : تـهذيب التهذيب ٤١٢/٨ ، الكاشف ١٥١/٢ ، تقريب التهذيب ٤٦٤

[4] محمـد بن عبد الله بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري ، ابن أخي الزهري ، صدوق ، له أوهام . مات سنة ١٥٢ هـ وقيل : بعدها .

انظر : تـهذيب التهذيب ٢٤٨/٩ ، الكاشف ١٩٠/٢ ، تقريب التهذيب ٤٩٠

[5] محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن أبي ذئب ، أبو الحارث العامري ، أحد الأعلام ، وكان كبير الشأن ، ثقة ، توفي سنة ١٥٨ هـ .

انظر : تـهذيب التهذيب ٢٧٠/٩ ، الكاشف ١٩٤/٢ ، تقريب التهذيب ٤٩٣

[6] المفهم ٥٩٥/٤ ، فتح البر ٤٠٤/١٢

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من كون العمرى تمليك لرقبة العين ، ومنفعتها معاً ، وليست مجرد تمليك لمنافعها ، كما أنها لا ترجع إلى المُعمِر أبداً . ومما يؤكد رجحان هذا القول ، أن الأحاديث التي استدلوا بها صحيحة ، وصريحة في دلالتها على ما ذهبوا إليه .

قال الشوكاني ــ رحمه الله ــ : « والحاصل أن الروايات المطلقة في أحاديث الباب تدل على أن العمرى والرقبى تكون للمعمَر ، والمرقب ولعقبه سواء كانت مقيدة بمدة العمر ، أو مطلقة ، أو مؤبدة . ويؤيد ذلك الروايتان المتقدمتان في دليل من قال : إن المقيدة بمدة الحياة لها حكم المؤبدة ، وهذه الرواية القاضية بالفرق بين التقييد بمدة الحياة وبين الإطلاق والتأبيد معلولة بالإدراج ، فلا تنهض لتقييد المطلقات ، ولا لمعارضة ما يخالفها »[1] .

[1] نيل الأوطار ٦/١٤-١٥

المبحث السادس عشر :

باب ما جاء في الرقبى

١٦ ــ باب ما جاء في الرقبى[1] .

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عــن جابــر ــ رضــي الله عنه ــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا وَالرُّقْبَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا))[2] . قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ . وَقَدْ رَوَى بَعْضُهُمْ عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ بِهَذَا الإِسْنَادِ ، عَنْ جَابِرٍ مَوْقُوفًا وَلَمْ يَرْفَعْهُ . وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ وَغَيْرِهِمْ ؛ أَنَّ الرُّقْبَى جَائِزَةٌ مِثْلَ الْعُمْرَى . وَهُوَ قَوْلُ : أَحْمَدَ وَإِسْحَاقَ . وَفَرَّقَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ وَغَيْرِهِمْ بَيْنَ الْعُمْرَى وَالرُّقْبَى ، فَأَجَازُوا الْعُمْرَى وَلَمْ يُجِيزُوا الرُّقْبَى[3] .

---

[1] جامع الترمذي ٦٣٣/٣ .

والرقبى في اللغة ، هي : أن يعطي الإنسان لإنسان داراً ، أو أرضاً ، فأيهما مات أولاً رجع ذلك المال إلى آخرهما موتاً ، وهي من المراقبة ، سميت بذلك لأن كل واحد منهما يراقب موت صاحبه .

انظر : لسان العرب ٤٢٦/١ ، مختار الصحاح ١٠٦ .

قال ابن الأثير : ((الرقبى أن يقول الرجل : قد وهبتك هذه الدار فإن مت قبلي رجعت عليَّ ، وإن مت قبلك فهي لك ، وهي فعلى من المراقبة ، لأن كل واحد منهما يراقب موت صاحبه)) .

انظر : النهاية في غريب الحديث ١٦٦/٢

والرقبى في الاصطلاح :

أن يقول : أرقبتك هذه الدار ، أو جعلت داري لك رقبى .

ومعناها :أنها مدة حياتك ، فإن مت قبلي عادت إليَّ ، وإن مت قبلك فهي لك .

انظر : حاشية ابن عابدين ٤٩٣/٨ ، التعريفات للجرجاني ٨١ ، البيان ١٤٠/٨ ، المغني ٢٨٦/٨

وعرفها ابن عرفة بأنــها : تحبيس رجلين داراً بينهما على أن من مات منهما فحظه حبس على الآخر .

وقال : ولم يعرف مالك الرقبى ، ففسرت له فلم يجزها .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٥٥٦

وفسرت لمالك بأنها : أن يقول الرجل للآخر : إن مت قبلك فداري لك ، وإن مت قبلي فدارك لي .

انظر : القوانين الفقهية ٢٧٥ ، التاج والإكليل ٢٢/٨

[2] أبــو داود في كتاب البيوع ، باب في الرقبى ، حديث ٣٥٥٨ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب ذكر اختلاف ألفــاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى ، حديث ٣٧٤٢ ، وابن ماجه في كتاب الهبات ، باب الرقبى ، حديث ٢٣٨٣ ، وأحمد ٢٣٦/٤ ، حديث ١٣٨٤٢

[3] منعها : أبو حنيفة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية ، وكذلك المالكية .

انظر : المبسوط ٨٩/١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٩٣/٨ ، حاشية الخرشي على خليل ٤٢٥/٧ ، القوانين الفقهية ٢٧٥

قَـالَ أَبُو عِيسَى : وَتَفْسِيرُ الرُّقْبَى أَنْ يَقُولَ : هَذَا الشَّيْءُ لَكَ مَا عِشْتَ ، فَإِنْ مُتَّ قَـبْلِي فَهِيَ رَاجِعَةٌ إِلَيَّ[١] . وَقَالَ أَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ : الرُّقْبَى مِثْلُ الْعُمْرَى . وَهِيَ لِمَنْ أُعْطِيَهَا وَلا تَرْجِعُ إِلَى الأَوَّلِ[٢] .

المسألة : حكم الرقبى :

فقه الترمذي:

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ أن الرقبى جائزة مثل العمرى ، وأنها نقل لملكية الرقبة من الواهب إلى الموهوب له ، وأنها لا ترجع إلى الأول ، ومما يؤيد أن هذا رأي الترمذي :

١ ــ حديث الباب فالحديث يدل دلالة ظاهرة على أن الرقبى جائزة ، وأن ملكيتها تنتقل إلى الموهوب له . وتصحيح الترمذي لهذا الحديث واستدلاله به يدل على أنه يرى ما دلّ عليه .

٢ــ استشهاده بعمل أهل العلم ــ من الصحابة وغيرهم ــ بهذا الحديث يدل على أنه يوافقهم فيما ذهبوا إليه .

وجه الدلالة من حديث الباب :

يدل حديث الباب ــ الذي أورده الترمذي تحت ترجمة الباب ــ على أن الرقبى جائزة ، وأنه لا فرق بينها وبين العمرى ، وأن ملك العين الموهوبة تنتقل إلى الموهوب له ولا ترجع إلى الواهب بحال من الأحوال .

قال الطحاوي ــ بعدما أورد الأحاديث التي تدل على جواز الرقبى ، وأنها تنتقل إلى الموهوب له ــ : « فكان في هذا الحديث عن رسول الله ﷺ أن الرقبى تكون لمن أُرقبها ، وأن الشرط الذي اشترط عليه فيها يبطل ولا يكون له معنى » [٣].

---

[١] انظر : النهاية في غريب الحديث ٢٦٦/٢

[٢] المغني ٢٨٦/٨ ، معونة أولي النهى ٣٦/٦ . وقال به : الشافعية .

انظر : البيان ١٤١/٨ ، روضة الطالبين ٤٣٣/٤

[٣] شرح مشكل الآثار ٦٥/١٤

أقوال الفقهاء:

اختلف الفقهاء في جواز الرقبى ، فذهب أبو حنيفة ، ومحمد بن الحسن[١] ، والمالكية[٢] إلى بطلانها .

وذهب الشافعية[٣] ، والحنابلة[٤]، وأبو يوسف من الحنفية[٥] ، وابن حزم الظاهري[٦] إلى جواز الرقبى ، وأنها لمن أرقبها ، ولا ترجع إلى المرقب ، ويلغو الشرط وجعلوها في ذلك كالعمرى .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا بالسنة ، والمعقول وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا بما روى الشعبي[٧]، عن شريح ــ رحمهما الله تعالى ــ : ((أن النبي ﷺ أجاز العمرى ، ورد الرقبى))[٨]

وجه الدلالة :

فرق النبي ﷺ في هذا الحديث بين العمرى والرقبى ، فأجاز العمرى ، وأبطل الرقبى

---

[١] المبسوط ٨٩/١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٩٣/٨ ، شرح فتح القدير ٥٥/٩

[٢] حاشية الخرشي على خليل ٤٢٥/٧ ، الشرح الكبير ١٧٠/٤ ، القوانين الفقهية ٢٧٥ .

قال الزرقاني ، بعدما ذكر تفسير عطاء للرقبى ، وأنها أن يقول الرجل : هي لك حياتك . : ((فالرقبى بهذا التفسير هي بمعنى العمرى ، وهذه لم يمنعها مالك بل ترجع إلى صاحبها . وإنما منع من الرقبى بمعنى أن يكون لشخصين داران لكل دار فيقول كل واحد منهما لصاحبه : إن مت قبلي فهما لي . وإن مت قبلك فهما لك . من المراقبة ؛ لأن كلاً منهما يرقب موت صاحبه)).

انظر : شرح الزرقاني على الموطأ ٦٢/٤

[٣] البيان ١١٤١/٨ ، روضة الطالبين ٤٣٣/٤

[٤] المغني ٢٨٦/٨ ، معونة أولي النهى ٣٦/٦ ، كشاف القناع ٢١٢٠/٤

[٥] انظر : المبسوط ٨٩/١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٩٣/٨ ، شرح فتح القدير ٥٥/٩

[٦] المحلى ٧٣/١٠

[٧] عامر بن شراحيل أبو عمرو الشعبي أحد الأعلام ، ولد زمن عمر وسمع علياً وأبا هريرة والمغيرة ــ رضي الله عنهم ــ قال مكحول : ما رأيت أحفظ من الشعبي توفي سنة ١٠٣ ، أو ١٠٤هــ .

انظر : الكاشف ٥٢٢/١ تهذيب التهذيب ٥٧/٥ ،تقريب التهذيب ٢٨٧

[٨] المبسوط ٧٩/١٢ ، بدائع الصنائع ١٧٦/٦

، فدل ذلك على عدم جواز الرقبى .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا يصح ، ولم يثبت عن النبي ﷺ .
قال عنه في نصب الراية[١] : ((غريب)) .وقال في المغني[٢] : ((حديثهم لا نعرفه)) .وقال في البيان[٣] : ((وما رووه غير معروف)) .

٢ـ أدلتهم من المعقول :
واستدلوا من المعقول : بأن الرقبى باطلة ، لأن معناها أرقب موتك وارقب موتي ، فإن مت قبلك فهي لك ، وإن مت قبلي فهي لي ، وهذا تعليق التمليك بالخطر وذلك باطل[٤] .

واعترض القائلون بجواز الرقبى على هذا الاستدلال فقالوا : لا نسلم أن معناها ما ذكرتم ، بل معناها أنها لك حياتك ، فإن مت رجعت إلي ، فتكون كالعمرى سواء ، إلا أنه زاد شرطها لورثة المرقَب ، إن مات المرقَب قبله وهذا يبين تأكيدها على العمرى[٥] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :
١ـ من السنة :
استدلوا من السنة بما يلي :
١ـ بحديث جابر ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ قال : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا ، وَالرُّقْبَى جَائِزَةٌ لأَهْلِهَا))[٦] .

---

[١] ١٢٨/٤
[٢] ٨ /٢٨٧
[٣] ١٤١/٨
[٤] المبسوط ٨٩/١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٩٣/٨ ، بدائع الصنائع ١٧٦/٦
[٥] المغني ٢٨٧/٨
[٦] سبق تخريجه صـ ٢٢١

٢ـ وبحديث جابر ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ قال : ((لا تُرْقِبُوا، وَلا تُعْمِرُوا ، فَمَنْ أُرْقِبَ ،أَوْ أُعْمِرَ شَيْئًا فَهُوَ لِوَرَثَتِهِ))[1] .

٣ـ وبحديث جابر ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ﷺ قال : ((الْعُمْرَى جَائِزَةٌ لِمَنْ أُعْمِرَهَا ، وَالرُّقْبَى جَائِزَةٌ لِمَنْ أُرْقِبَهَا))[2] .

وجه الدلالة :

تدل هذه النصوص النبوية ـ الشريفة ـ دلالة ظاهرة على أن الرقبى تكون لمن أرقبها ، وأن الشرط الذي اشترط على المرقَب باطل لا معنى له .

٢ ـ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بأن : المرقَب إذا ملك العين لم تنتقل عنه بالشرط ، لأنه ينافي مقتضى العقد ، فيصح ويبطل الشرط ، كما أنه لو شرط في البيع أن لا يباع المبيع فيصح البيع ويبطل الشرط[3] .

الترجيح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة ، من جواز الرقبى ، وأنها لمن أرقبها ، ولا ترجع إلى المُرقِب ، وأن شرط صاحب العين الموهوبة لا يصح ، وتعتبر الرقبى كالعمرى في نقل رقبة العين الموهوبة إلى الموهوب له ، وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة .

---

[1] سبق تخريجه صـ ٢١٠

[2] أبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرقبى ، حديث ٣٥٥٨ ، والنسائي في كتاب العمرى ، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى ، حديث ٣٧٤١ ، وابن ماجه في كتاب الهبات باب الرقبى ، حديث ٢٣٨٣ ، وابن حبان ٥٣٠/١١ ، حديث ٥١٢٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٧٥/٦ ، حديث ١١٧٦٩

[3] بدائع الصنائع ١٧٦/٦

المبحث السابع عشر:

باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس

١٧ ــ باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

---

[1] جامع الترمذي ٦٣٤/٣

والصلح في اللغة : تصالح القوم بينهم ، أي : قطعوا النزاع . الصلح السلم . وقد اصطلحوا ، وصالحوا ، وتصالحوا واصّالحوا مشددة الصاد . وقوم صلوح متصالحون كأنهم وصفوا بالمصدر ، والصِّلاح ــ بكسر الصاد ــ مصدر المصالحة ، والعرب تؤنثها . والاسم : الصلح . يذكر ويؤنث . وأصلح ما بينهم ، وصالحهم مصالحة .

انظر : لسان العرب ٥١٦/٢ .

قال الراغب : « والصلح يختص بإزالة النّفار بين الناس . يقال : أصلحوا وتصالحوا » .

انظر : معجم مفردات ألفاظ القرآن ٣١٨ .

وقال في المصباح المنير (صــ ١٨٠) : « وأصلحت بين القوم وفقت ، وتصالح القوم واصطلحوا » .

والصلح في الاصطلاح :

١ ــ عرفه الحنفية بأنه : عبارة عن عقد وضع لرفع المنازعة .

انظر : شرح فتح القدير ٤٢٣/٨

وعرفه المالكية بأنه : انتقال عن حق ، أو دعوى بعوض لرفع نزاع ، أو خوف وقوعه .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٤٣٩ .

وعرفه الشافعية بأنه : عقد يحصل به ذلك . أي قطع المنازعة .

انظر : مغني المحتاج ١٦١/٣

وعرفه الحنابلة بأنه : معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين المتخاصمين .

انظر : كشاف القناع ١٦٤٠/٣

« **والأصل** في الصلح أنه جائز نافذ ، لأن الله قد مدحه في كتابه فقال : ﴿ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ ﴾ .

(سورة النساء الآية : ١٢٨)

ويستثنى منه الصلح إذا حرم ما أحل الله ــ تعالى ــ ، أو أحل ما حرمه ، فإن هذا مصادم لشرع الله ، ومناف لأمره فهو غير جائز ولا نافذ » .

انظر : توضيح الأحكام للبسام ١٠٥/٤

« والحقوق نوعان : حق الله تعالى ، وحق الآدمي ، فحق الله لا مدخل للصلح فيه كالحدود والزكوات ، والكفارات ونحوها ، وإنما الصلح بين العبد وبين ربه في إقامتها ، لا في إهمالها ، ولهذا لا يقبل بالحدود ، وإذا بلغت السلطان فلعن الله الشافع والمشفع . وأما حقوق الآدميين فهي التي تقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة عليها » .

انظر : إعلام الموقعين ١٠٨/١

والصلح يجري بين المسلمين ، وأهل الحرب ، وبين أهل العدل ، وأهل البغي ، وبين الزوجين إذا خيف الشقاق بينهما ، وبين المتخاصمين في غير المال وبين المتخاصمين في المال وما كان في معناه . وهو المقصود في هذا الباب . ولا يقع في الغالب إلا عن انحطاط من رتبة إلى ما دونها على سبيل المداراة لبلوغ الغرض .

انظر : مغني المحتاج ١٦١/٣ ، شرح الزركشي ١٠٣/٤ ، كشاف القناع ١٦٤٠/٣

عـن كـثير[١] بـن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني ، عن أبيه[٢] ، عن جده[٣] ، أن رسـول الله ﷺ قال : ((الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ[٤] ، إلا صُلْحًا حَرَّمَ حَلالاً ، أَوْ أَحَـلَّ حَـرَامًا . وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ[٥] ، إلا شَرْطًا حَرَّمَ حَلالاً[٦] ، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا[٧]))[٨] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ[٩] .

---

[١] كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني المدني ، ضعيف ، أفرط من نسبه إلى الكذب .

انظر : الكاشف ١٤٥/٢ ، تـهذيب التهذيب ٣٧٧/٨، تقريب التهذيب ٤٦٠

[٢] عبد الله بن عمرو بن عوف بن زيد المزني ، والد كثير ، مقبول ، روى عن أبيه ، وعنه ولده .

انظر : الكاشف ٥٨٠/١ ، تـهذيب التهذيب ٢٩٦/٥ ، تقريب التهذيب ٣١٦

[٣] عمـرو بن عوف بن زيد بن ملحة ـــ بكسر أوله ، ومهملة ـــ أبو عبد الله المزني ، صحابي مات في خلافة معاوية ، روى عنه ابنه عبد الله .

انظر : الإصابة٥٥٢/٤، الكاشف ٨٥/٢ ، تـهذيب التهذيب ٧٤/٨ ، تقريب التهذيب ٤٢٥

[٤] قولـه : ((بـين المسلمين)) : خرج مخرج الغالب ، لأن الصلح جائز بين المسلمين والكفار ، ووجه التخصيص أن المخاطب بالأحكام في الغالب هم المسلمون ، لأنهم المنقادون لها .

انظر : نيل الأوطار ٢٥٥/٥ ، سبل السلام ١٢٠/٣

[٥] قوله : ((على شروطهم)) . أي : ثابتون عليها واقفون عندها .

انظر : سبل السلام ١٢١/٣

[٦] كاشتراط البائع أن لا يطأ الأمة .

انظر : سبل السلام ١٢١/٣

[٧] كاشتراط نصرة الظالم والباغي ، أو غزو المسلمين .

انظر : نيل الأوطار ٢٥٥/٥

[٨] ابـن ماجه في كتاب الأحكام ، باب الصلح ، حديث ٢٣٥٣ ، والحاكم في المستدرك ١١٣/٤ ، حديث ٧٠٥٩ ، والدارقطني في السنن ٢٣/٣ ، حديث ٢٨٦٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٥/٦ ، حديث ١١١٣٤

[٩] نوقـش الترمذي في تصحيحه لهذا الحديث ، وذلك لضعف كثير بن عبد الله ، واعتذر ابن حجر للترمذي فقال : ((وكأنه اعتبره بكثرة طرقه)) .

انظر : بلوغ المرام ١٧٩ .

وذلك لأنه رواه الحاكم في المستدرك عن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ صـ ٥٧/٢ ، حديث ٢٣٠٩ ، وكذلك رواه أبـو داود عن أبي هريرة ، في كتاب الأقضية ، باب الصلح ،حديث ٣٥٩٤ ، وأخرجه ابن حبان في صحيحه عن أبي هريرة ٤٨٨/١١ ، حديث ٥٠٩١

وأخرجه عن أنس ـــ رضي الله عنه ـــ : الحاكم في المستدرك صـ ٥٧/٢ ، حديث ٢٣٠٩ ، والدارقطني في السنن ٣ /٢٤ ، حديث ٢٨٧١ .

وأخـرجه من حديث عائشة ـــ رضي الله عنها : الحاكم في المستدرك ٥٧/٢ ، حديث ٢٣٠٩ ، والدارقطني ٢٤/٣ ، حديث ٢٨٧٠ .

المسألة : حكم الصلح :

فقه الترمذي :

يرى الترمذي ــ رحمه الله ــ جواز الصلح ، وأنه عام في كل شيء ، إلا ما استثناه النص من تحريم الحلال ، أو تحليل الحرام ، فإذا اشتمل الصلح على ذلك فهو فاسد لا يصح . ومما يؤيد أن هذا رأي الترمذي عموم الحديث ، ولم يورد عليه ما يخصصه ولم ينقل عن أحد من العلماء خلاف ذلك .

وجه الدلالة :

يدل حديث الباب على عموم صحة الصلح ، فيشمل كل صلح إلا ما استثناه الحديث من تحليل الحرام ، أو تحريم الحلال . وعلى هذا فيدخل فيه جميع أقسام الصلح[1] .

أقوال الفقهاء :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2] ، والمالكية[3] ، والحنابلة[4] ، إلى عموم جواز الصلح ، إلا ما استثني ، سواء كان الصلح على إقرار ، أو إنكار ، أو سكوت .

= قال الألباني ــ رحمه الله ــ عن حديث أبي هريرة بعد ما ذكر طرقه : « وجملة القول : أن الحديث بمجموع طرقه يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره ،وهي وإن كان في بعضها ضعف شديد ، فسائرها مما يصلح الاستشهاد به لا سيما وله شاهد مرسل جيد عن عطاء عن النبي ﷺ ، ذكره في التلخيص وسكت عنه ، وإسناده مرسل صحيح رجاله كلهم ثقات ، رجال مسلم » .

انظر : إرواء الغليل ١٤٥/٥

وقال الشوكاني : « ولا يخفى أن الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها لبعض ، فأقل أحوالها أن يكون المتن الذي اجتمعت عليه حسناً » .

انظر : نيل الأوطار ٢٥٥/٥

[1] نيل الأوطار ٢٥٥/٥ ، سبل السلام ١٢٠/٣

[2] بدائع الصنائع ٦٠/٦ ، البحر الرائق ٤٣٤/٧

[3] المعونة ١١٩١/٢ ، حاشية الخرشي على خليل ٢٦٩/٦ ، القوانين الفقهية ٢٥٠

[4] المغني ٦/٧ ، كشاف القناع ١٦٤٠/٣

وخالفهم في ذلك الشافعية[1] ، فقالوا : بعدم جواز الصلح مع الإنكار ، أو السكوت ، واتفقوا مع الجمهور في جواز الصلح مع الإقرار . ووافق ابن حزم[2] الشافعية فيما ذهبوا إليه .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا بالقرآن ، والسنة ، والأثر ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾[3] .

ووجه الدلالة من الآية الكريمة : أن الله ـــ تعالى ـــ مدح الصلح في كتابه ، ووصفه بالخيرية ، ومعلوم أن الباطل لا يوصف بالخيرية ، فدلت هذه الآية بعمومها على جواز الصلح ، وأنه عام في كل صلح ، إلا ما ثبت تخصيصه بدليل[4] .

واعترض على الاستدلال بهذه الآية ـــ الكريمة ـــ بأنه لا يصح أن تحمل على العموم ، فلو صالح المرء على إباحة فرجه ، أو فرج امرأته ، أو على خنزير ، أو على خمر ، أو على ترك صلاة ، أو على إرقاق حر ، أو عقد على نفسه لكان هذا صلحاً باطلاً لا يحل . وبناءً على هذا فلا يصح حمل الآية على عمومها ، وإنما الصلح المعتبر هو ماجاء في القرآن والسنة ، والصلح على السكوت ، أو الإنكار لم يرد في القرآن والسنة فيكون باطلاً[5] .

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن الصلح إنما يكون في الحقوق المالية ، أما حقوق الله ـــ تعالى ـــ فلا صلح فيها وذلك مما لا خلاف فيه بين الفقهاء . وبناء على ذلك

---

[1] مغني المحتاج ١٦٢/٣ ، المجموع ٧٠/١٣

[2] المحلى ٢٩٢/٨

[3] سورة النساء الآية : ١٢٨

[4] بدائع الصنائع ٦٠/٦

[5] المحلى ٢٩٣/٨

فما أوردتموه من الاعتراض لا يرد هنا ، إذ ما سبق ذكره من الأمثلة من حقوق الله ، وليست من حقوق بني آدم فلا يصح الصلح فيها . كما أنه لم يرد في الكتاب والسنة ما يصرف عموم الآية في جواز الصلح .

٢ ــ من السنة :

واستدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ ، إِلا صُلْحًا حَرَّمَ حَلالاً ، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا . وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ ، إِلا شَرْطًا حَرَّمَ حَلالاً ، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا))[١] .

وجه الدلالة :

يدل الحديث ــ بعمومه ــ على أن كل صلح جائز إلا صلحاً يحرم الحلال ، أو يحل الحرام ، فإنه يكون باطلاً[٢] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الأول : من حيث ثبوته ، فقالوا : إن الحديث ضعيف لا يثبت عن النبي ﷺ ، فلا يصح الاحتجاج به[٣] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن الحديث بمجموع طرقه يرتفع إلى درجة الصحيح لغيره[٤] ، وعلى هذا فيصح الاحتجاج به .

الثاني : من حيث الدلالة ، فقالوا : إن الصلح على الإنكار ((محرم للحلال ، ومحل للحرام ، لأنه يحل المعاوضة على غير حق ثابت ، وذلك حرام ، ويحرم على المدعي باقي حقه وذلك حلال))[٥] .

---

[١] سبق تخريجه صـ ٢٢٨

[٢] المعونة ١١٩١/٢ ، المغني ٦/٧، نيل الأوطار ٢٥٥/٥

[٣] المحلى ٢٩٣/٨

[٤] نيل الأوطار ٢٥٥/٥ ، إرواء الغليل ١٤٥/٥

[٥] الحاوي الكبير ٣٩/٨ ، البيان ٢٤٧/٦

وأجيـــب عن هذا الاعتراض بأن الحق ثابت ، ((لأن المدعي يأخذ عوض حقه من المـــنكر لعلمه بثبوت حقه عنده فهو معاوضة في حقه ، والمنكر يعتقد أنه يدفع المال لدفع الخصومة واليمين عنه ، ويخلصه من شر المدعي فهو أبرأ في حقه ، وغير ممتنع ثـــبوت المعاوضة في حق أحد المتعاقدين دون الآخر كما لو اشترى عبداً بحريته فإنه يصح ، ويكون معاوضة في حق البائع ، واستنقاذاً له من الرق في حق المشتري كذا ههـــنا . إذا ثبت هذا فلا يصح هذا الصلح إلا أن يكون المدعي معتقداً أن ما ادعاه حق ، والمدعى عليه يعتقد أنه لاحق عليه فيدفع إلى المدعي شيئاً افتداء ليمينه وقطعاً للخصومة ، وصيانة لنفسه عن التبذل ، وحضور مجلس الحاكم ، فإن ذوي النفوس الشـــريفة والمـــروءة يصـــعب علـــيهم ذلك ، ويرون دفع ضررها عنهم من أعظم مصـــالحهم ، والشـــرع لا يمنع من وقاية أنفسهم وصيانتها ودفع الشر عنهم ببذل أموالهم ، والمدعي يأخذ ذلك عوضاً عن حقه الثابت له ، فلا يمنعه الشرع من ذلك أيضاً))[١] .

٣ ـــ من الأثر :

واستدلوا من الأثر بما ورد في رسالة عمر بن الخطاب ـــ رضي الله عنه ـــ إلى أبي موسى الأشعري ـــ رضي الله عنه ـــ وجاء فيها : ((ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ، فإن فصل القضاء يورث بين القوم الضغائن))[٢] .

وجه الدلالة :

أمـــر عمـــر ـــ رضي الله عنه ـــ برد الخصوم إلى الصلح لما في ذلك من المصلحة ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ ولم ينكر عليه أحد منهم ، فكان ذلك إجماعاً على جواز الصلح[٣] . ومن ذلك الصلح على الإنكار .

---

[١] المغني ٧/٧

[٢] أخـــرجه : البيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٦ ، برقم ١١١٤٢ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ٤/٥٣٤ برقم ٢٢٨٩٦ ، وعبد الرزاق في مصنفه ٨/٣٠٣ ، برقم ١٥٣٠٤

[٣] بدائع الصنائع ٦/٦٠

واعترض على الاستدلال بهذا الأثر من حيث ثبوته ، فقالوا : إنه ضعيف ، لا يثبت عــن عمــر ــ رضي الله عنه ــ . كما اعترضوا على دلالته بمثل ما اعترض على الحديث السابق[1] .

وأجيب عن الاعتراض الأول : بأن رسالة عمر ــ رضي الله عنه ــ إلى أبي موسى الأشــعري جــاءت من طرق كثيرة ، وبألفاظ متعددة . قال عنها ابن حجر : « اختلاف المخرج فيها مما يقوي أصل الرسالة »[2] .

وقــال ابــن القيم ــ رحمه الله ــ عن هذه الرسالة : « وهذا الكتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول ، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة ، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه وإلى تأمله والتفقه فيه »[3] .

وبناءً على هذا فيندفع القول بتضعيف هذا الأثر ، ويصح الاحتجاج به على المدعى .

وأما الاعتراض على دلالته فيجاب عنه بمثل ما أجيب عن الحديث السابق .

٤ ــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بما يلي:

١ــ شــرع الصــلح لمــا فــيه من المصلحة ، وللحاجة إليه ، ويمثل ذلك في قطع الخصــومة ، والمنازعة ، والحاجة لقطعها إنما تحصل عند الإنكار ، إذ الإقرار مسالمة ومساعدة ، فكان الإنكار أولى بجواز المصالحة[4] .

٢ــ بالصــلح يــأخذ المدعي عوض حقه ، ويدفعه المدعى عليه لما له في ذلك من المصــلحة ، فهو يدفع الشر عنه ، ويقطع الخصومة و لم يرد الشرع بتحريم ذلك في موضع[5] .

---

[1] المحلى ٢٩٣/٨

[2] تلخيص الحبير ٤٧٣/٤

[3] إعــلام الموقعين ٨٦/١ . كما صححها الألباني في إرواء الغليل ٢٤١/٨ ، وقواها ابن تيمية كما في منهاج السنة ٦/ ٧١ .

[4] بدائع الصنائع ٦٠/٦

[5] المغني ٧/٧

٣ ـــ الصلح يصح مع الأجنبي ، فصح مع الخصم كالصلح مع الإقرار ، وبيان ذلك أنه إذا صح مع الأجنبي مع غناه عنه ،فلأن يصح مع الخصم مع حاجته إليه أولى[١] .

٤ ـــ كما جاز الصلح مع الإقرار ، فإنه يجوز مع الإنكار ، أصله الإبراء[٢] .

ثانيا: أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا بالقرآن ، والسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾[٣] .

وجه الدلالة :

تدل الآية ـــ الكريمة ـــ على أن الصلح على الإنكار من أكل المال بالباطل ، لأنه لم يثبت للمدعي حق يجوز أن يعاوض عليه ، فيكون هذا الصلح منهياً عنه شرعاً[٤] .

واعترض على الاستدلال بهذه الآية ـــ الكريمة ـــ بأن الرضا بالصلح مشعر بطيبة النفس فلا يكون هذا من أكل أموال الناس بالباطل[٥].

٢ ـــ من السنة :

واستدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ ، إِلا صُلْحًا حَرَّمَ حَلالاً ، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا))[٦] .

وجه الدلالة :

الصلح على الإنكار محرم للحلال ، ومحل للحرام ، لأن المدعي إما أن يكون كاذباً ، أو صادقاً ، فإن كان كاذباً فهذا الصلح يحل له ما هو حرام عليه ، وإن كان

---

[١] المغني ٧/٧

[٢] المعونة ١١٩٢/٢

[٣] سورة النساء الآية : ٢٩

[٤] الحاوي الكبير ٣٩/٨ ، البيان ٢٤٧/٦

[٥] نيل الأوطار ٢٥٥/٥ ، سبل السلام ١٢١/٢

[٦] سبق تخريجه صـــ ٢٢٨

صادقاً ، فالصلح يحرم عليه الباقي الذي كان حلالاً له ، فوجب أن لا يجوز الصلح على الإنكار[١] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا يصح حمله على ما ذكروه لوجهين :
الأول : أن هذا يوجد في الصلح بمعنى البيع ، فإنه يحل لكل واحد منهما ما كان محرماً عليه قبله ، وكذلك الصلح بمعنى الهبة ، فإنه يحل للموهوب له ما كان حراماً عليه ، والإسقاط يحل له ترك أداء ما كان واجباً عليه .
الثاني : لو حل به المحرم لكان صحيحاً ، فإن الصلح الفاسد لا يحل الحرام ، وإنما معناه ما يتوصل به إلى تناول المحرم مع بقائه على تحريمه كما لو صالحه على استرقاق حر ، أو إحلال بضع محرم ، أو صالحه بخنزير ، أو خمر ، وليس ما نحن فيه كذلك[٢] .

٣ ـ من المعقول :
واستدلوا من المعقول بما يلي :
١ ـ الصلح على الإنكار نوع من المعاوضة ، وهي لا تصح مع الجهالة ، فوجب أن لا يصح مع الإنكار كالبيع[٣] .

واعترض عليه بأن الضرورة هنا تدعو للجهل ، بخلاف البيع[٤] .

٢ ـ في الصلح مع الإنكار اعتاض المدعي عن حق لم يثبت له ، فوجب أن لا يملك عوضه[٥] .

---

[١] الحاوي الكبير ٣٩/٨ ، البيان ٢٤٧/٦
[٢] المغني ٦/٧ ، معونة أولي النهى ٤٤٨/٤
[٣] الحاوي الكبير ٣٩/٨
[٤] تهذيب الفروق ٨/٤
[٥] الحاوي الكبير ٣٩/٨

واعـــترض عليه « بأن الحق ثابت في زعم المدعي ، وحق الخصومة واليمين ثابتان له ، فكان هذا صلحاً عن حق ثابت ، فكان مشروعاً » [١] .

٣ ـــ الصـــلح على الإنكار ، صلح مع المدعي الذي لم يعلم صدقه ، فوجب أن لا يصح كما لو علم كذبه[٢] .

واعـــترض علـــيه بأن « علمنا بكذب أحد المدعين لا يمنع من الصلح بينهما على التشـــارك في الحقـــوق في بعضـــها ، أو كلها ، ألا ترى إلى قوله ﷺ : ((إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّته مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ مِنْهُ . فَمَنْ قَطَعْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخيه شَيْئًا ، فَلا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ به قِطْعَةً مِنْ النَّارِ))[٣]. والقضاء مع هذا الاحتمال يحل الصلح مع الاحتمال » [٤] .

الترجيح :

الـــراجح ـــ والله أعـــلم ـــ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من أن الصلح جائز بين المسلمين ، وأنه يشمل جميع أقسام الصلح ـــ بـــما في ذلك الصلح على الإنكار ـــ ، ولا يخـــرج من ذلك إلا صلحاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً . وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة .

قـــال الشوكاني : « قوله : « الصلح جائز » : ظاهر هذه العبارة العموم ، فيشمل كل صلح إلا ما استثني ، ومن ادعى عدم جواز صلح زائد على ما استثناه الشارع في هذا الحديث فعليه الدليل » [٥] .

---

[١] بدائع الصنائع ٦/٦٠

[٢] الحاوي الكبير ٨/٣٩

[٣] سبق تخريجه صـــ ١٤١

[٤] عارضة الأحوذي ٦/٨٤

[٥] نيل الأوطار ٥/٢٥٥

المبحث الثامن عشر :

باب ما جاء في الرجل يضع على حائط جاره خشبا

١٨ ــ باب ما جاء في الرجل يضع على حائط جاره خشباً[1] .

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عــن أبي هريــرة ــ رضــي الله عنه ــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((إِذَا اسْتَأْذَنَ أَحَدَكُــمْ جَــارُهُ أَنْ يَغرِزَ[2] خَشَبَهُ[3] فِي جِدَارِه ، فَلا يَمْنَعْهُ . فَلَمَّا حَدَّثَ أَبُو هُرَيْرَة طَأْطَــئُوا[4] رُءُوسَــهُمْ . فَقَالَ : مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ ؟ وَاللَّهِ لأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ[5]))[6] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ[7] ، وَمُجَمِّعِ بْنِ جَارِيَةَ[8] .

---

[1] جامع الترمذي ٦٣٥/٣

[2] يغرز : ــ بكسر الراء ــ أي : يضع ، وكل ما سمر في شيء فقد غُرِز .

انظر : تحفة الأحوذي ٦٧١/٤ ، لسان العرب ٣٨٦/٥

[3] خشبه : بالإفراد ، ووردت بالجمع . قال ابن عبد البر : « قد روي اللفظان جميعاً في الموطأ عن مالك ، والمعنى فيهما واحد ، لأن الواحد يقوم مقام الجمع في هذا المعنى ، إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة » .

انظر : فتح البر بترتيب التمهيد ٤٣٥/١٢ .

وقال ابن حجر : « وهذا الذي يتعين للجمع بين الروايتين ، وإلا فالمعنى قد يختلف باعتبار أن أمر الخشبة الواحدة أخف في مسامحة الجار بخلاف الخشب الكثير » .

انظر : فتح الباري ١٣٩/٥ .

[4] قوــله : « طأطــأوا » . أي : نكسوا ، وقد ورد عند أبي داود : ((فنكسوا رءوسهم)) . وطأطأ رأسه إذا طامنه وخفضه فتطأطأ .

انظر : تحفة الأحوذي ٦٧٢/٤ ، القاموس المحيط ٢١/١

[5] قوــله : « أكتافكم » . قال ابن عبد البر : " وكذلك اختلفوا علينا في أكتافكم ، وأكنافكم ، والصواب فيه ــ إن شاء الله ــ وهو الأكثر التاء " .

انظر : فتح البر ٤٣٥/١٢

[6] البخاري في كتاب المظالم ، باب ، لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره ، حديث ٢٤٦٣ ، ومسلم في كتاب المســاقاة والمــزارعة ، باب غرز الخشب في جدار الجار ، حديث ١٦٠٩ ، وأبو داود في كتاب الأقضية ، باب أبواب القضاء ، حديث ٣٦٣٤ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب الرجل يضع خشبه على جدار جاره ، حديث ٢٣٣٥ ، وأحمــد ٤٧٧/٢ ، حديث ٧٢٣٦ ، ومالك في الموطأ ٥٧١/٢ ، وابن الجارود في المنتقى ٢٥٤ ، حديث ١٠٢٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٦٨/٦ ، حديث ١١١٥٧

[7] عن ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ أن النبي ﷺ قال : ((لا يَمْنَعْ أَحَدُكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً عَلَى جِدَارِهِ)) .

أخرجه : ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب الرجل يضع خشبة على جدار جاره ، حديث ٢٣٣٧ ، وأحمد ٤٤٢/١ ، حديث ٢٣٠٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٩/٦ ، حديث ١١١٦٣ .

[8] عــن عكْرِمَةَ بن أبي سلمة ،((أَنَّ أَخَوَيْنِ مِنْ بَلْمُغِيرَةِ أَعْتَقَ أَحَدَهُمَا أَنْ لَا يَغْرِزَ خَشَبًا فِي جِدَارِهِ فَأَقْبَلَ مُجَمِّعُ بْنُ يَزِيدَ وَرِجَالٌ كَثِيرٌ مِنْ الْأَنْصَارِ فَقَالُوا : نَشْهَدُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لا يَمْنَعْ أَحَدُكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً فِي جِدَارِهِ =

قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .
وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ ، وَبِهِ يَقُولُ : الشَّافِعِيُّ[1] . وَرُوِيَ عَنْ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْهُمْ : مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ[2]. قَالُوا : لَهُ أَنْ يَمْنَعَ جَارَهُ أَنْ يَضَعَ خَشَبَهُ فِي جِدَارِهِ وَالْقَوْلُ الأَوَّلُ أَصَحُّ .

المسألة : حكم غرز الخشب في جدار الجار .

فقه الترمذي:

يرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ أنه يجوز للجار أن يضع خشبه على جدار جاره ، ــ وإن لم يأذن له بذلك ــ ، وأن الجار لا يجوز له أن يمنع جاره من وضع خشبه على جداره .

ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ، مايلي :

١ــ ظاهر حديث الباب .

٢ ــ ظاهر الأحاديث التي أشار إليها الترمذي ، بقوله : وفي الباب .

٣ ــ أنه بعد عرض الأقوال رجح القول الأول ، الذي ينص على جواز وضع الخشب على جدار الجار ، وأنه يحرم على صاحب الجدار المنع من ذلك ، حيث قال : ((والقول الأول أصح))[3] .

= فَقَالَ : يَا أَخِي إِنَّكَ مَقْضِيٌّ لَكَ عَلَيَّ وَقَدْ حَلَفْتُ فَاجْعَلْ أُسْطُوَانًا دُونَ حَائِطِي أَوْ جِدَارِي فَاجْعَلْ عَلَيْهِ خَشَبَكَ)) .
أخرجه : ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب في الرجل يضع خشبة على جدار جاره ، حديث ٢٣٣٦ ، وأحمد ٤/ ٥٢٨ ، حديث ١٥٥٠٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٩/٦ ، حديث ١١١٦٤ .

ومجمع بن جارية هو : مجمع بن يزيد بن جارية الأنصاري ، صحابي من أصحاب النبي ﷺ .
انظر : الإصابة ٥٧٧/٥ ، الكاشف ٢٤٢/٢ ، تهذيب التهذيب ٤٤/١٠ ، تقريب التهذيب ٥٢٠

[1] هذا القول للشافعي ، هو القديم . أما الجديد فإنه يقول : يمنع أن يضع خشبة في جداره إلا بإذنه .
انظر : البيان ٢٦٠/٦ ، الحاوي الكبير ٦٢/٨ ، مغني المحتاج ١٧٨/٣

[2] انظر : فتح البر بترتيب التمهيد ٤٣٦/١٢ ، التاج والإكليل ١٤٩/٧

[3] جامع الترمذي ٦٣٦/٣

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل أحاديث الباب دلالة ظاهرة على أنه ليس للجار أن يمنع جاره من وضع خشبه على جداره ، وأنه إذا امتنع من ذلك أجبره الحاكم ، لأن وضع الخشب حق ثابت لجاره ، فلا يجوز منعه من حقه[١] .

أقوال الفقهاء :

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – فيما إذا احتاج الجار لوضع خشبه على جدار جاره هل يجبر الجار إذا امتنع من وضع الخشب على جداره من تمكين جاره من الانتفاع بجداره أم لا ؟ على قولين :

القول الأول : لا يجوز للجار وضع خشبه على جدار جاره إلا بإذنه ، فإذا امتنع عن بذل جداره لم يجبر على ذلك ، ولكن يستحب له بذله. وهو ما ذهب إليه الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] .

القول الثاني : يجوز للجار أن يضع خشبه على جدار جاره ، إذا كان محتاجاً لذلك ، فإن امتنع الجار أجبره الحاكم على ذلك . وهو ما ذهب إليه : الحنابلة[٥]، وأصحاب الحديث[٦]، وابن حزم الظاهري[٧] ، وهو قول الشافعي القديم[٨].

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

---

[١] فتح الباري ١٣٩/٥ ، نيل الأوطار ٢٦٠/٥ ، سبل السلام ٣ / ١٢٢

[٢] شرح مشكل الآثار ٢٠٦/٦ ، عمدة القاري ١٠/١٣ ، فتح الباري ١٣٩/٥

[٣] الكافي لابن عبد البر ٤٩٠ ، التاج والإكليل ١٤٩/٧ ، بداية المجتهد ٣٨٤/٢

[٤] الحاوي الكبير ٦٢/٨ ، البيان ٢٦٠/٦ ، مغني المحتاج ١٧٨/٣

[٥] المغني ٣٥/٧ ، معونة أولي النهى ٤٧٤/٤ ، كشاف القناع ١٦٦٠/٣

[٦] شرح النووي على صحيح مسلم ٢٢٢/١١ ،فتح الباري ١٣٩/٥ ، بداية المجتهد ٣٨٤/٢

[٧] المحلى ٥٥/٩

[٨] الحاوي الكبير ٦٢/٨ ، البيان ٢٦٠/٦ ، مغني المحتاج ١٧٨/٣

استدلوا بالسنة ، والمعقول وذلك كما يلي :

١ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ـــ عـــن أنـــس بن مالك – رضي الله عنه - : أن النبي ﷺ قال : ((لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه))[١].

٢ ـــ عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال : ((إنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ))[٢].

٣ ـــ عـــن ابـــن عباس – رضي الله عنهما – قال :نظر رسول الله ﷺ إلى الكعبة فقال : ((ما أعظم حرمتك وللمؤمن أعظم حرمة عند الله منك ، إن الله حرم منك واحدة وحرم من المؤمن ثلاثاً ، دمه ، وماله ، وأن يظن به ظن السوء))[٣].

وجه الدلالة :

تدل هذه الأحاديث على حرمة مال الغير ، وأنه لا يحل لأحد الانتفاع بها إلا بإذنه ورضاه ، ووضع الخشب على جداره انتفاع بحقه فلا يجوز إلا برضاه .

واعترض على الاستدلال بهذه الأحاديث من وجهين :

الأول : أن المنع من الانتفاع بمال المسلم في الأحاديث التي استدللتم بها إنما هو على سـبيل التملـيك والاستملاك وليس الانتفاع بالجدار بوضع الخشب عليه كذلك ، وكـيف يكـون الانتفاع منهي عنه والنبي ﷺ فرق بين الأمرين؟ فأوجب الانتفاع ومنع التملك[٤].

---

[١] أخرجه من حديث أنس الدراقطني ٢٢/٣، حديث ٢٨٦٢ ، وأخرجه عن عم أبي حرة الرقاشي الدارقطني ٢٢/٣، حديث ٢٨٦٣ ، والبيهقي ١٠٠/٦ ، حديث ١١٣٢٥

[٢] مسلم في كتاب الحج من حديث جابر الطويل في حجة النبي ﷺ ، باب حجة النبي ﷺ حديث ١٢١٨ ، وأبو داود في كـتاب المناسـك ، باب صفة حجة النبي ﷺ ، حديث ١٩٠٥ ، والنسائي في كتاب المناسك ، باب الكراهية في الثياب المصبغة ، حديث ٢٧١١ ، وابن ماجه في كتاب المناسك ، باب حجة النبي ﷺ ، حديث ٣٠٧٤ ، والدارمي ٢ /٦٧ ، حديث ١٨٥٠ ، وابن حبان ٣١٠/٤ ، حديث ١٤٥٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٥ ، حديث ٨٦٠٩

[٣] البيهقي في شعب الإيمان ٢٩٦/٥،حديث ٦٧٠٦

[٤] التاج والإكليل ١٥٠/٧

الـــثاني : أن الأحاديـــث التي استدللتم بها عامة ، وحديث ((لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)) . أخص منها فيبنى العام على الخاص[١] .

قـــال البـــيهقي : لم نجد في السنن الصحيحة ما يعارض هذا الحكم إلا عمومات لا يستنكر أن نخصها. وقد حمله الراوي على ظاهره ، وهو أعلم بالمراد بما حدث به ، يشير إلى قول أبي هريرة : ((مالي أراكم عنها معرضين))[٢] .

٤ ــ عن أبي سعيد الخدري ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ قال : ((لا ضرر ولا ضرار))[٣] .

وجه الدلالة :

نـــــهى النبي ﷺ عن إلحاق الضرر بالغير والجار من أولى الناس ينبغي عدم الإضرار به ، ووضع الخشب في جداره بغير رضاه إضرار به فلا يجوز .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بأنه عام وحديث الباب خاص فيقدم عليه . والضـــرر إنما يحصل إذا كان الجدار لا يتحمل وضع الخشب عليه ، أما إذا كان لا يتضرر فإن الضرر في هذه الحالة في منع الجار من وضع خشبه عليه[٤] .

٢ــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بما يلي :

١ــ وضع الخشب على جدار الجار انتفاع بملك الغير من غير ضرورة ، فلم يجز وذلك كزراعته أرضه ، وبنائه في أرضه بغير إذنه[٥] .

واعترض عليه بأنه قياس مع الفارق ، فإن وضع الخشب على الجدار تدعو الحاجة

---

[١] نيل الأوطار ٥/٢٦٠

[٢] فتح الباري ٥/١٣٩

[٣] الحـــاكم في المستدرك ٢/٦٦ ، حديث ٢٣٤٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٩ ،حديث ١١١٦٦، والدارقطني في سننه ٣/٦٤، حديث ٣٠٦٠

[٤] أحكام الجوار ١٥٧

[٥] البيان ٦/٢٦٢

إليه ، ولا يتضرر صاحب الجدار بذلك ، بخلاف الزراعة والبناء[1] .

٢ــ الجــدار مملــوك موضوعه المشاحة ، فجاز لصاحبه أن يمنع منافعه بغير ضرورة كركوب دابته ولباس ثوبه[2] .

ويمكن أن يعترض عليه بأنه قياس مع الفارق ، فالحاجة تدعو إلى وضع الخشب على الجــدار ، ولا يتضرر صاحبه بذلك أما ركوب الدابة ولباس الثوب فإن الحاجة لا تدعو إلى ذلك ، ويتضرر صاحبها بذلك حيث لا يستطيع الانتفاع بها .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا من السنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله ﷺ قال : ((لا يَمْنَعْ جَارٌ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَهُ فِي جِدَارِهِ))[3] .

وجه الدلالة :

يدل الحديث على أنه ليس للجار أن يمنع جاره من وضع خشبه على جداره ، وأنه إذا امتنع عن ذلك أجبر ، لأنه حق ثابت لجاره[4] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث باعتراضين :

الأول : أن الــنهي الــوارد فيه يحمل على الندب ، والاستحباب ، وليس من باب الوجوب . وأيدوا ذلك بــما يلي :

١ ــ أن قــول أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ : ((مالي أراكم عنها معرضين)) . يدل على أن العمل في ذلك العصر كان على خلاف ما ذهب إليه أبو هريرة ؛ لأنه

---

[1] المغني ٣٦/٧

[2] المنتقى ٤٣/٦

[3] سبق تخريجه صــ ٢٣٨

[4] سبل السلام ١٢٢/٣ ، نيل الأوطار ٢٦٠/٥

لـــو كان على الوجوب لما جهل الصحابة تأويله ، ولا أعرضوا عن أبي هريرة حين حدثهـــم بـــه ، فلـــولا أن الحكم قد تقرر عندهم بخلافه لما جاز عليهم جهل هذه الفريضة ، فدل على أنهم حملوا الأمر في ذلك على الاستحباب[1] .

وقـــد أجاب ابن حجر ـــ رحمه الله ـــ عن هذا الاعتراض فقال : ((وما أدري من أيـــن له أن المعرضين كانوا صحابة ، وأنهم كانوا عدداً لا يجهل مثلهم الحكم ، ولم لا يجـــوز أن يكون الذين خاطبهم أبو هريرة بذلك كانوا غير فقهاء ، بل ذلك هو المتعين ، وإلا فلو كانوا صحابة ، أو فقهاء ما واجههم بذلك))[2] .

٢ ـــ قولـــه ﷺ : ((لا يمنع أحدكم جاره)) . محمول على الندب والاختيار على نحو قول الله عز وجل : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَبۡتَغُونَ ٱلۡكِتَـٰبَ مِمَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَـٰنُكُمۡ فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرًاۖ ﴾[3] . فـــلم يخـــتلف عـــلماء السلف في أن ذلك على الندب لا الإيجاب ، فكذلك يحمل هذا الحديث ، ومثل ذلك ـــ أيضاً ـــ قول النبي ﷺ : ((إِذَا اسْتَأْذَنَتْ امْرَأَةُ أَحَدِكُمْ إِلَى الْمَسْجِدِ فَلا يَمْنَعْهَا))[4] . فليس ذلك على الإيجاب عند أهل العلم جميعاً ، ولكنه على سبيل الحض والندب[5] .

---

[1] فتح الباري ١٤٠/٥

[2] المصدر السابق .

[3] سورة النور الآية : ٣٣

[4] الـــبخاري في كـــتاب الأذان ، باب استئذان المرأة زوجها بالخروج إلى المسجد ، حديث ٨٧٣ ، ومسلم في كتاب الصـــلاة ، بـــاب خروج النساء إلى المسجد إذا لم يترتب عليه فتنة وأنها لاتخرج مطيبة ، حديث ٤٤٢ ، والنسائي في كـــتاب المســـاجد ، باب النهي عن منع النساء من إتيانهن المساجد ،حديث ٧٠٥، وأحمد ٦٩/٢، حديث ٤٥٠٨ ، والدارمـــي ١٢٨/١ حديـــث ٤٤٢، وابن خزيمة ٩٠/٣ ، حديث ١٦٧٧، وابن حبان ٥٩١/٥ ، حديث ٢٢١٣ ، والنسائي في السنن الكبرى ٢٦٠/١ ، حديث ٧٨٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٣٢/٣ ، حديث ١٤٩

[5] شرح مشكل الآثار ٢٠٦/٦ ، فتح البر ٤٣٧/١٢

وأجيب عن هذا الاعتراض ، بأن حمل الأمر بالمكاتبة في قوله تعالى : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾ [١] على الندب غير مسلّم ، فقد ذهب بعض العلماء إلى أن الآية على الوجوب ، ورجح القول بالوجوب ابن جرير [٢] ، والشوكاني [٣].
وأما الحديث فإنه حمل على التتريه لوجود قرينة تصرف النهي من التحريم إلى التتريه ، لأن حق الزوج في ملازمة السكن واجب فلا تتركه طلباً لفضيلة [٤] .

الثاني : أن الضمير في قوله : ((جداره)) . يعود لصاحب الخشب ، فيكون معناه : لا يمنع جاره أن يضع خشبه على جدار نفسه ـــ وإن تضرر به من جهة منع الضوء ونحوه ـــ ، ويتأيد هذا بأنه القياس الفقهي ، والقاعدة النحوية ، فإنه أقرب من الأول فوجب عود الضمير إليه [٥] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأنه على خلاف الظاهر ، ومما يؤيد هذا : ما جاء في حديث ابن عباس ـــ رضي الله عنه ـــ : ((في حائط جاره)) [٦] . وكذلك ما جاء في حديث مجمع بن يزيد : ((فاجعل أسطواناً دون جداري)) [٧] . وهذا يؤكد أن المقصود حائط الجار ، لا جدار نفسه [٨] .

٢ ـــ عن ابن عباس ـــ رضي الله عنهما ـــ أن النبي ﷺ قال : ((لا يَمْنَعْ أَحَدُكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً عَلَى جِدَارِهِ)) [٩] .
وجه الدلالة :

---

[١] سورة النور الآية : ٣٣
[٢] تفسير الطبري ١٨/١٢٧ ، تفسير ابن كثير ٣/٢٩٨
[٣] فتح القدير للشوكاني ٤/٣٤
[٤] المجموع ٤/٩٤
[٥] مغني المحتاج ٣/١٧٨
[٦] سبق تخريجه صـــ ٢٣٨
[٧] سبق تخريجه صـــ ٢٣٩
[٨] نيل الأوطار ٥/٢٦١
[٩] سبق تخريجه صـــ ٢٣٨

دلّ هـــذا الحديث على جواز انتفاع الجار بجدار جاره بوضع خشبه عليه ، وأنه لا يجـــوز له مـــنعه مـــن ذلك ، حيث نهى النبي ﷺ عن أن يمنع الجار جاره من غرز الخشب في جداره إذا احتاج لذلك .

٣ـــ مـــا جاء في حديث مجمع بن جارية ومن معه من الأنصار ، حيث قالوا : ((نَشْهَدُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺقَالَ لا يَمْنَعْ أَحَدُكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً فِي جِدَارِهِ))[1] .

وجه الدلالة :

دلّ هـــذا الحديث على أنه لا يجوز أن يمنع الجار جاره أن يغرز خشبه في جداره ، وأنـــه إذا امتـــنع من ذلك أجبر عليه ، ويؤيده قول صاحب الجدار : ((قد علمت أنـــك مقضي لك علي وقد حلفت فاجعل أسطواناً دون جداري ففعل الآخر)). فـــدل عـــلى أنهم فهموا من هذا النص أنه لا يجوز أن يمنع الجار جاره من الانتفاع بجداره .

٢ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بما يلي :

١ ـــ أن وضـــع الخشـــب على جدار الجار انتفاع به على وجه لا يضر به ، أشبه الاستناد إليه والاستظلال به[2] .

٢ ـــ أنـــه كما وجب بذل فضل الماء ، والكلأ لاستغنائه عنه ، وحاجة جاره إليه ، وجب بذل فضل الحائط لاستغنائه عنه وحاجة جاره إليه[3] .

واعـــترض علـــيه بأنـــه قياس مع الفارق ، لأن الماء غير مملوك عند بعض الفقهاء ، والجدار مملوك . كما أن الماء لا تنقطع مادته بخلاف الجدار[4] .

---

[1] سبق تخريجه صـــ ٢٣٩

[2] المغني ٣٦/٧ ، كشاف القناع ١٦٦٠/٣

[3] المهذب ٣٣٥/١

[4] المصدر السابق .

الترجيح :

الراجح ـــ والله أعلم ـــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني الذي ينص على أن الجـــار لا يجوز أن يمنع جاره من الانتفاع بجداره وأنه إذا امتنع عن ذلك فإن الحاكم يجـــبره على ذلك . وسبب ترجيح هذا القول : قوة أدلته وسلامتها من المعارضة . وعدم سلامة أدلة أصحاب القول الأول من المعارضة .

المبحث التاسع عشر :

باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه

١٩ ـــ باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه[١]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عـــن أبي هريرة ـــ رضي الله عنه ـــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((الْيَمينُ عَلَى مَا يُصَـــدِّقُكَ به صَاحِبُكَ[٢])) . و قَالَ قُتَيْبَةُ[٣] : ((عَلَى مَا صَدَّقَكَ عَلَيْه صَاحِبُكَ))[٤] . قَالَ أَبو عِيسَى : هَذَا حَديثٌ حَسَنٌ غَريبٌ . لا نَعْرِفُهُ إلا مِنْ حَديث هُشَيْمٍ[٥] ، عَنْ عَبْد اللَّه بْنِ أَبي صَالِحٍ[٦] . وَعَبْدُ اللَّه بْنُ أَبي صَالِحٍ هُوَ : أَخُو سُهَيْلِ بْنِ أَبي صَالِحٍ . وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ وَبِه يَقُولُ : أَحْمَدُ[٧] ، وَإِسْحَاقُ .

وَرُوِيَ عَـــنْ إِبْرَاهِـــيمَ الـــنَّخَعِيِّ[٨] أَنَّهُ قَالَ : إِذَا كَانَ الْمُسْتَحْلفُ ظَالمًا فَالنِّيَّةُ نِيَّةُ الْحَالفِ وَإِذَا كَانَ الْمُسْتَحْلِفُ مَظْلُومًا فَالنِّيَّةُ نِيَّةُ الَّذي اسْتَحْلَفَ[٩] .

---

[١] جامع الترمذي ٦٣٦/٣

[٢] قوله : ((صاحبك)) . أي : خصمك ، ومحاورك . والمعنى : أنه واقع عليه لا يؤثر فيه التورية .

انظر : مرقاة المفاتيح ٥٨٨/٦-٥٨٩

[٣] قتيبة بن سعيد بن جميل بن طريف الثقفي ، أبو رجاء البغلاني ، يقال اسمه : يحيى . وقيل : علي . ثقة ، ثبت . مات سنة ٢٤٠ هـــ .

انظر : الكاشف ١٣٤/٢ ، تـــهذيب التهذيب ٣٢١/٨ ، تقريب التهذيب ٤٥٤

[٤] مســـلم في كتاب الأيمان ، باب اليمين على نية المستحلف ، حديث ١٦٥٣ ، وأبو داود في كتاب الأيمان والنذور ، باب المعاريض في اليمين ، حديث ٣٢٥٥ ، وابن ماجه في كتاب الكفارات ، باب من ورى في يمينه ، حديث ٢١٢١ ، وأحمد ٤٥٥/٢ ، حديث ٧٠٧٩ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٥/١٠

[٥] هشيم بن بشير أبو معاوية السلمي الواسطي ، حافظ بغداد ، إمام ثقة ، مدلس ، عاش ثمانين سنة ، توفي سنة ١٨٣ هـــ .

انظر : الكاشف ٣٣٨/٢ ، تـــهذيب التهذيب ٥٣/١١ ، تقريب التهذيب ٥٧٤

[٦] عـــبد الله بـــن أبي صـــالح السمان المدني ، ويقال له : عباد ، لين الحديث ، قال في الكاشف : مختلف في توثيقه ، وحديثه حسن .

انظر : الكاشف ٥٦٢/١ ، تـــهذيب التهذيب ٢٣١/٥ ، تقريب التهذيب ٣٠٨

[٧] الإنصاف ١٢١/٩

[٨] إبراهـــيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي ، أبو عمران الكوفي ، الفقيه ، ثقة ، إلا أنه يرسل كثيراً . وكان عجباً في الورع والخير ، متوقياً للشهرة ، رأساً في العلم . مات سنة ٩٦ هـــ .

انظر : الكاشف ٢٢٧/١ ، تـــهذيب التهذيب ١٥٥/١ ، تقريب التهذيب ٩٥

[٩] ذكره البخاري في صحيحه ١١٩٩، ووصله ابن حجر في تغليق التعليق ٢٦٣/٥

المسألة : التورية في اليمين[1] :

فقه الترمذي :

يـرى الإمـام الترمذي ـ رحمه الله ـ أن النية في اليمين القضائية تكون على نية الـمُستحلِف مطلقاً ، سواء كان الحالف ظالماً ، أو مظلوماً ، ولا يجوز للحالف أن يوري في يمينه . ومما يؤيد أن هذا رأي الترمذي :

١ ـ ترجمة الباب ظاهرة في دلالتها على أن اليمين تكون على نية الـمُستحلِف .

٢ ـ الحديـث الـذي أورده تحت الترجمة مطابق للترجمة ، فهو يدل على ما دلت عليه الترجمة .

٣ ـ ذَكَرَ أن العمل على أن اليمين على نية المستحلف عند بعض أهل العلم وذكر منهم أحمد وإسحاق ، وهما من أئمة فقهاء الحديث ، وتقديمه لقولهما يدل على أنه يقول به .

وجه الدلالة من حديث الباب :

يـدل حديث الباب على أن الاعتبار في اليمين « بقصد المحلف من غير فرق بين أن يكـون المحلف هو الحاكم ، أو الغريم ، وبين أن يكون المحلف ظالماً ، أو مظلوماً ، صادقاً ، أو كاذباً »[2] .

---

[1] الـتورية هـي الإخفـاء ، والستر ، تقول : ورَّى الخبر تورية . أي : ستره ، وأظهر غيره ، كأنه مأخوذ من وراء الإنسان كأنه يجعله وراءه حتى لا يظهر .

انظر : القاموس المحيط ٣٩٩/٤ ، مختار الصحاح ٢٩٩ .

التورية في الاصطلاح : أن يريد المتكلم بكلامه خلاف ظاهره .

انظر : التعريفات للجرجاني ٥١

مثال ذلك : أن يحلف على شخص أنه أخي ، ويقصد أخوة الإسلام ، أو يعني بالسقف والبناء السماء .

انظر : المغني ٤٩٧/١٣

[2] نيل الأوطار ٢١٩/٨

أقوال الفقهاء :

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في حكم التورية في اليمين وذلك حسب حال الحالف ـ ولدينا أربع حالات ـ هي : إما أن يكون ظالماً ، أو مظلوماً ، أو لا ظالماً ، ولا مظلوماً . وتفصيل ذلك كما يلي :

الحالة الأولى : أن يكون الحالف ظالماً :

وذلك ، كالذي يستحلفه الحاكم على حق عنده ، وهو ينكره ، اختلف الفقهاء في حكم التورية في يمينه على قولين :

الأول : عدم جواز التورية في يمينه ، وتكون اليمين على نية المستحلف ، وقد نقل الإجماع على هذا القول[١] .

الثاني : جواز التورية ، وأن اليمين تكون على نية الحالف مطلقاً ـ سواء كان ظالماً ، أو مظلوماً ـ وبهذا قال : ابن القاسم من المالكية[٢] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا من السنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ـ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ـ بحديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال : ((الْيَمِينُ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ))[٣] .

٢ ـ وبحديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال : ((الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ))[٤] .

---

[١] المبسوط ٢١٥/٣٠ ، بدائع الصنائع ٣٠/٣ ، مواهب الجليل ٤٣٤/٤ ، بداية المجتهد ٤٨٤/١ ، شرح النووي على مسلم ٢٨٠/١١ ، مغني المحتاج ٤٢٠/٦ ، المغني ٥٠٠/١٣ ، كشاف القناع ٢٧١٠/٥ ، المحلى ١٩٤/٨

[٢] مواهب الجليل ٤٣٤/٤

[٣] سبق تخريجه صـ ٢٤٩

[٤] مسلم في كتاب الأيمان ، باب اليمين على نية المستحلف ، حديث ١٦٥٣ ، وابن ماجه في كتاب الكفارات ، باب من ورى في يمينه ، حديث ٢١٢٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦٥/١٠

وجه الدلالة :

يـدل الحديـث ــ بروايتيه ــ على أن اليمين على نية المستحلف ، وأن التورية لا تنفع الحالف إذا نوى غير ما أظهر[1] .

٣ ــ وبحديث أبي أمامة ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله ﷺ قال : ((مَنْ اقْتَطَعَ حَقَّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ بِيَمِينِهِ فَقَدْ أَوْجَبَ اللَّهُ لَهُ النَّارَ وَحَرَّمَ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ . فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ : وَإِنْ كَانَ شَيْئًا يَسِيرًا يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قَالَ : وَإِنْ قَضِيبًا مِنْ أَرَاكٍ))[2] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديـث عـلى أن من اقتطع من حق أخيه المسلم بيمينه ــ الفاجرة ــ ، فإنه يناله هذا الوعيد و لا ينفعه تأويله .

٢ ــ من المعقول :

واسـتدلوا من المعقول : بأن المقصود من اليمين تخويف الحالف عن الإنكار مـن عاقـبة اليمين الكاذبة ، فإذا ساغت له التورية أدى ذلك إلى ضياع الحقوق بجحدها ، وهذا لا يجوز[3] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل ابن القاسم من السنة بما رواه عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ أنه سمع الـنبي ﷺ يقول : ((إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا ، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ))[4] .

---

[1] سبل السلام ١٩٨/٤

[2] مسـلم في كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، حديث ١٣٧ ، والنسائي في كتاب آداب القضـاة ، باب القضاء في قليل المال وكثيره ، حديث ٥٤٣٤ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب من حلف على يمين فاجرة ليقتطع بها مالاً ، حديث ٢٣٢٤ ، وأحمد ٣٤٧/٦ ، حديث ٢١٧٣٦ ، والدارمي ٣٤٥/٢ ، حديث ٢٦٠٣ ، وابن حبان في صحيحه ٤٨٣/١١

[3] المغني ٤٩٩/١٣ ، معونة أولى النهى ٦٤٠/٧

[4] الـبخاري في كـتاب بدء الوحي ، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ ، حديث ١ ، ومسلم في كتاب الإمارة ، باب قوله ﷺ : ((إنما الأعمال بالنية)) ،حديث ١٩٠٧ ، وأبو داود في كتاب الطلاق ، باب فيما عنى به=

وجه الدلالة :

اليمين صادرة من الحالف فتكون اليمين على نيته[1] .

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأنه عام تخصصه الأحاديث التي استدل بها الجمهور[2] .

الترجيح :

الـــراجح ـــ والله أعلم ـــ ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن اليمين تكون على نية المستحلف إذا كان الحالف ظالماً ، وذلك لقوة أدلتهم ، ولما في هذا القول من حفظ الحقوق التي جاءت الشريعة الإسلامية بحفظها .

= الطـــلاق والنيات ، حديث ٢٢٠١ ، والترمذي في كتاب الجهاد ، باب ما جاء فيمن يقاتل رياء وللدنيا ، حديث ١٦٤٧ ، والنسائي في كتاب الطهارة ، باب النية في الوضوء ، حديث ٧٥ ، ، وابن ماجه في كتاب الزهد ، باب النية حديث ٤٢٢٧ ، وابن حبان ١١٣/٢ ، حديث ٣٨٨ والبيهقي في السنن الكبرى ٤١/١ ، حديث ١٨١

[1] إكمال المعلم بفوائد مسلم ٢٤٢/٢

[2] أحكام اليمين ٣٠٦ .

الحالة الثانية : أن يكون الحالف مظلوماً :

إذا كان الحالف مظلوماً ، كمن استحلفه ظالم على شيء ، ولو صدقه لظلمه ، أو ظلم غيره ، أو نال مسلماً منه ضرر ، فهذا له تأويله[1] . وتكون النية في هذه الحالة على ما نواه الحالف ، ويجوز له التورية في يمينه وهذا مذهب جمهور العلماء[2] .

واستدلوا على ذلك بما رواه سويد بن حنظلة[3] ، قال : ((خَرَجْنَا نُرِيدُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، وَمَعَنَا وَائِلُ بْنُ حُجْرٍ ، فَأَخَذَهُ عَدُوٌّ لَهُ ، فَتَحَرَّجَ الْقَوْمُ أَنْ يَحْلِفُوا ، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي فَخَلَّى سَبِيلَهُ . فَأَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَأَخْبَرْتُهُ أَنَّ الْقَوْمَ تَحَرَّجُوا أَنْ يَحْلِفُوا ، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي . قَالَ : ((صَدَقْتَ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ))[4] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديث على جواز التورية في اليمين ، حيث أقر النبي ﷺ سويد بن حنظلة على ذلك ، بل وأثنى عليه بأنه كان أبرهم وأصدقهم .

قال الشوكاني : ((وإذا صح الإجماع على خلاف ما يقضي به ظاهر الحديث ، كان الاعتماد عليه ، ويمكن التمسك لذلك بحديث سويد بن حنظلة ـــ المذكور في الباب ـــ ، فإن النبي ﷺ حكم له بالبر في يمينه ، مع أنه لا يكون باراً إلا باعتبار نية نفسه ، لأنه قصد الأخوة المجازية ، والمستحلف له قصد الأخوة الحقيقية . ولعل هذا هو مستند الإجماع))[5] .

---

[1] المغني ٤٩٨/١٣

[2] المبسوط ٢١٥/٣٠ ، بدائع الصنائع ٣٠/٣ ، مواهب الجليل ٤٣٤/٤ ، مغني المحتاج ٤٢٠/٦ ، المغني ٥٠٠/١٣ ، المحلى ١٩٤/٨ ، نيل الأوطار ٢١٩/٨

[3] سويد بن حنظلة الكوفي صحابي ، له حديث : ((المسلم أخو المسلم)) . وقصته مع وائل بن حجر وردت في هذا الحديث .

انظر : الإصابة ١٨٦/٣ ، الكاشف ٤٧٢/١ ، تهذيب التهذيب ٢٣٩/٤ ، تقريب التهذيب ٢٦٠

[4] أبو داود في كتاب الأيمان والنذور ، باب المعاريض في الأيمان ، حديث ٣٢٥٦ ، وابن ماجه في كتاب الكفارات ، باب من ورى في يمينه ، حديث ٢١١٩، وأحمد ٣٣/٥ ، حديث ١٦٢٨٥ ، والحاكم في المستدرك ٣٣٣/٤، حديث ٧٨٢١

[5] نيل الأوطار ٢١٩/٨

الحالة : الثالثة : أن يكون الحالف لا ظالماً ولا مظلوماً .

إذا كان الحالف لا ظالماً ولا مظلوماً ، ولا يترتب على توريته في يمينه ضرورة ، ولا مصلحة شرعية ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

الأول : جواز التورية في اليمين ، إن كان الحالف لا ظالماً ولا مظلوماً ، ولا يوجد ضرورة شرعية تبيح له التورية . قال به الشافعية[١] ، والحنابلة[٢] .

الثاني : عدم جواز التورية في اليمين ، إلا أن يكون هناك حاجة ، أو ضرورة تدعو إلى إباحتها . وهذا القول : رواية عن أحمد واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية[٣] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول من السنة بما يلي :

١ ــ عــن أنس ــ رضي الله عنه ــ، ((أَنَّ رَجُلاً أَتَى النَّبِيَّ ﷺ ، فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّــهِ : احْمِلْنِي . قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : إِنَّا حَامِلُوكَ عَلَى وَلَدِ نَاقَةٍ . قَالَ : وَمَا أَصْنَعُ بِوَلَدِ النَّاقَةِ . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : وَهَلْ تَلِدُ الإِبِلَ إِلا النُّوقُ؟))[٤] .

٢ ــ عن عمران بن حصين ــ رضي الله عنه ــ ، عن النبي ﷺ أنه قال : ((إن في المعاريض لمندوحة عن الكذب))[٥] .

٣ ــ عــن أنس ــ رضي الله عنه ــ أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ ، كَانَ اسْمُهُ زَاهِرًا[٦] كَانَ يُهْدِي لِلنَّبِيِّ ﷺ الْهَدِيَّةَ مِنْ الْبَادِيَةِ ، فَيُجَهِّزُهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ

---

[١] مغني المحتاج ٤٢٠/٦

[٢] المغني ٤٩٩/١٣

[٣] الفروع ٣١٥/٦ ، الإنصاف ١٢١/٩ ، الفتاوى الكبرى ١٨٠/٣

[٤] أبو داود في كتاب الأدب ، باب ما جاء في المزاح ، حديث ٤٩٩٨ ، والترمذي في كتاب البر والصلة ، باب ماجاء في المزاح ، حديث ١٩٩١ ، وأحمد ١٦٩/٤ ، حديث ١٣٤٠٥

[٥] البيهقي في السنن الكبرى ١٩٩/١٠ ، حديث ٢٠٨٤٣ ، وابن أبي شيبة ٢٨٢/٥ ، حديث ٢٦٠٩٦ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٣٠/٨

[٦] زاهــر بن حرام الأشجعي بدري ، ويقال له حزام ، كان يهدي إلى النبي ﷺ ، فكان النبي ﷺ يقول : لكل حاضر بادية ، وإن بادية آل محمد زاهر بن حرام .

انظر : الإصابة ٤٥٢/٢ ، التاريخ الكبير ٤٤٢/٣ ، ثقات ابن حبان ١٤٢/٣

. فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: إِنَّ زَاهِرًا بَادِيَتُنَا وَنَحْنُ حَاضِرُوهُ . وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ يُحِبُّهُ . وَكَانَ رَجُلاً دَمِيمًا ، فَأَتَاهُ النَّبِيُّ ﷺ يَوْمًا ، وَهُوَ يَبِيعُ مَتَاعَهُ فَاحْتَضَنَهُ مِنْ خَلْفِهِ وَهُوَ لا يُبْصِرُهُ فَقَالَ الرَّجُلُ : أَرْسِلْنِي . مَنْ هَذَا ؟ فَالْتَفَتَ فَعَرَفَ النَّبِيَّ ﷺ فَجَعَلَ لا يَأْلُو مَا أَلْصَقَ ظَهْرَهُ بِصَدْرِ النَّبِيِّ ﷺ حِينَ عَرَفَهُ ، وَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ يَقُولُ : مَنْ يَشْتَرِي الْعَبْدَ . فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ : إِذًا وَاللَّهِ تَجِدُنِي كَاسِدًا[1] . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : لَكِنْ عِنْدَ اللَّهِ لَسْتَ بِكَاسِدٍ ، أَوْ قَالَ : لَكِنْ عِنْدَ اللَّهِ أَنْتَ غَالٍ))[2] .

٤ـ عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ ، عن رسول الله ﷺ أنه قال : ((إِنِّي لا أَقُولُ إلا حَقًّا . قَالَ بَعْضُ أَصْحَابِهِ : فَإِنَّكَ تُدَاعِبُنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ . فَقَالَ : إِنِّي لا أَقُولُ إلا حَقًّا))[3] .

وجه الدلالة :

هذه الأحاديث عن النبي ﷺ كلها من التأويل ، والمعاريض ، وقد سماها النبي ﷺ حقاً . فقال : ((لا أقول إلا حقاً)) ؛ فدل هذا على جواز التورية في اليمين لكونها من الحق[4] .

واعترض على الاستدلال بهذه الآثار بأنها لا تدل على المدعى ، وذلك لأنها وردت في التورية مجردة عن اليمين ، فلا تكون حجة في جواز التورية في اليمين ، لأن اليمين لها حرمة فلا حاجة إلى ارتكابها والتعريض فيها[5] .

---

[1] قوله : ((كاسداً)) . الكساد خلاف النَّفاق ، ونقيضه ، والفعل يكسد ، وسوق كاسدة ، بائرة ، وكسد الشيء كساداً فهو كاسد وكسيد ، وكسدت السوق لم تنفق .

انظر : لسان العرب ٣/٣٨٠ ، القاموس المحيط ١/٣٣٣

[2] أحمد ٣/٦٣٨ ، حديث ١٢٢٣٧ ، وأبو يعلى ٦/١٧٣ ، حديث ٣٤٥٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/٢٤٨ ، حديث ٢١١٧٢

[3] الترمذي في كتاب البر والصلة ، باب ما جاء في المزاح ، حديث ١٩٩٠ ، وأحمد ٣/٤٥ ، حديث ٨٥٠٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/٢٤٨ ، حديث ٢١١٧٣

[4] المغني ١٣/٥٠١

[5] شرح الزركشي على الخرقي ٧/١٢٥

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه من عدم جواز التورية في اليمين من السنة والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ بقوله ﷺ : ((الْيَمِينُ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ))[1] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديث ــ بعمومه ــ على أن اليمين على نية المستحلف مطلقاً ، ولكن استثنى العلماء من ذلك المظلوم ، لما سبق من الأدلة على جواز التورية للمظلوم ، وأن اليمين تكون على نيته .

٢ ــ عن سفيان بن الحضرمي[2] ــ رضي الله عنه ــ أنه سمع النبي ﷺ يقول : ((كَبُرَتْ خِيَانَةً أَنْ تُحَدِّثَ أَخَاكَ حَدِيثًا هُوَ لَكَ بِهِ مُصَدِّقٌ ، وَأَنْتَ لَهُ بِهِ كَاذِبٌ))[3]

.وجه الدلالة :

دلَّ الحديث على أن من الخيانة أن تحلف وتنوي غير ما تحلف عليه ؛ لأن الأصل في اليمين أن تكون صادقاً فيها باطناً ، وظاهراً ، وإنما استثني المظلوم للحاجة إلى ذلك .

٢ ــ من المعقول :

استدلوا من المعقول : بأن التورية من غير حاجة احتيال كالاحتيال في العقود ، والاحتيال في العقود أقبح من حيث إن المخادع فيها هو الله ، ومن خادع الله ، فإنما يخدع نفسه[4] .

---

[1] سبق تخريجه صـ ٢٤٩

[2] سفيان بن أسيد الحضرمي ، له صحبة ، وله حديث واحد .

انظر : الإصابة٣/١٠١، الكاشف ٤٤٨/١ ، تقريب التهذيب ٢٤٣ .

[3] أبو داود في كتاب الأدب ، باب في المعاريض ، حديث ٤٩٧١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٩٩/١٠ ، حديث ٢٠٨٤٦ ، والطبراني في المعجم الكبير ٧١/٧ ، حديث ٦٤٠٢ .

[4] الفتاوى الكبرى لابن تيمية ١٦٨/٣ ، الفروع ٣١٥/٦

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو القول الثاني ، القائل : بعدم جواز التعريض في اليمين ، وذلك لأن الأصل أن يكون باطن المسلم وظاهره واحداً ، وإنما خرج المظلوم بكون اليمين على نيته لما في ذلك من جلب المصلحة ، ودفع المفسدة .

المبحث العشرون :

باب ما جاء في الطريق إذا اختلف فيه كم يجعل

٢٠ ــ باب ما جاء في الطريق إذا اختلف فيه كم يجعل؟ [١].

أورد فيه بسنده حديثين :

الأول : عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ قال : قال رسول الله ﷺ : ((اجْعَلُوا الطَّرِيقَ سَبْعَةَ أَذْرُعٍ [٢])) [٣] .

الثاني : عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ قال : قال رسول الله ﷺ: ((إِذَا تَشَاجَرْتُمْ فِي الطَّرِيقِ فَاجْعَلُوهُ سَبْعَةَ أَذْرُعٍ)) [٤] .

---

[١] جامع الترمذي ٦٣٧/٣

[٢] الذراع : من الإنسان من المرفق إلى طرف الإصبع الوسطى ، يذكر ، ويؤنث ، وهو بكسر الذال ، جمعه أذرع ، وذرعان ، والذراع : ما يذرع به ، تقول : ذرع الثوب إذا قاسه بها .

انظر : لسان العرب ٩٣/٣ ، القاموس المحيط ٢٢/٣

والأذرع سبعة وهي :

١ ــ القاضية : وتسمى ذراع الدور ، فهي أقل من ذراع السوداء ، بأصبع وثلثي أصبع . وأول من وضعها ابن أبي ليلى القاضي .

٢ ــ اليوسفية : وهي التي تذرع بها القضاة الدور بمدينة السلام ، فهي أقل من الذراع السوداء بثلثي أصبع . وأول من وضعها أبو يوسف القاضي .

٣ ــ السوداء : وهي أطول من ذراع الدور بأصبع وثلثي أصبع . وأول من وضعها الرشيد . قدرها بذراع خادم أسود كان على رأسه ، وهي التي يتعامل بها الناس في ذراع البز والتجارة ، والأبنية ، وقياس نيل مصر .

٤ــ الذراع الهاشمية الصغرى وهي البلالية : فهي أطول من الذراع السوداء بأصبعين وثلثي أصبع ، وأول من أحدثها بلال بن أبي بردة وذكر أنها ذارع جده أبي موسى الأشعري ــ رضي الله عنه ــ وهي أنقص من الزيادية بثلاثة أرباع عشر وبها يتعامل الناس بالبصرة والكوفة .

٥ ــ الذراع الهاشمية الكبرى : وهي ذراع الملك ، وأول من نقلها إلى الهاشمية المنصور ــ رحمه الله ــ فهي أطول من الذراع السوداء بخمس أصابع وثلثي أصبع فتكون ذراعاً وثمناً وعشراً بالسوداء ، وينقص عن الهاشيمة الصغرى بثلاثة أرباع عشر ، وسميت زيادية لأن زياداً مسح بها أرض السواد ، وهي التي يذرع بها أهل الأهواز .

٦ ــ الذراع العمرية : وهي ذراع عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ مسح بها أرض السواد ، وهي ذراع وقبضة وإبهام قائمة .

٧ ــ الذراع الميزانية : وهي التي وضعها المأمون ، وهي بالذراع السوداء ذراعين وثلثي ذراع أصبع ، وهي التي يتعامل بها الناس في ذراع البرائد والمساكن والأسواق ، وكراء الأنهار .

انظر : الأحكام السلطانية للماوردي ٢٤٠ ــ ٢٤١ .

[٣] ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب إذا تشاجروا في قدر الطريق ، حديث ٢٣٣٨ ، وأخرجه من غير هذه الطريق : البخاري في كتاب المظالم ، باب إذا اختلفوا في الطريق الميتاء ، حديث ٢٤٧٣ ، ومسلم في كتاب المساقاة ، باب قدر الطريق إذا اختلفوا فيه ، حديث ١٦١٣ ، وأحمد ٥٢١/١ ، حديث ٢٩٠٧ ، وابن حبان ٤٥٦/١١ ، حديث ٥٠٦٧

[٤] أبو داود في كتاب الأقضية ، باب أبواب القضاء ، حديث ٣٦٣٣ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب إذا تشاجروا في قدر الطريق ، حديث ٢٣٣٨ ، وأحمد ٤٥٦/٢ ، حديث ٧٠٨٦

قَالَ أَبُو عِيسَى : وَهَذَا أَصَحُّ مِنْ حَدِيثِ وَكِيعٍ[١] .
قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ[٢] .
قَالَ أَبُو عِيسَى : حَدِيثُ بُشَيْرِ بْنِ كَعْبٍ الْعَدَوِيِّ[٣] ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَرَوَى بَعْضُهُمْ هَذَا : عَنْ قَتَادَةَ ، عَنْ بَشِيرِ بْنِ نَهِيكٍ[٤] ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَهُوَ غَيْرُ مَحْفُوظٍ .

المسألة : مقدار عرض الطريق عند الاختلاف والتنازع :

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن الطريق تجعل عند الاختلاف في مقدار عرضها سبعة أذرع ، وبيان ذلك أنه صدر ترجمة الباب بصيغة الاستفهام ، حيث قال : ((باب ما جاء في الطريق إذا اختلف فيه كم يجعل ؟)) .

وجعل الإجابة عليه حديث الباب الذي يدل على أن الطريق عند المنازعة تجعل سبعة أذرع ، وأكد هذا الحكم بإشارته إلى حديث ابن عباس الذي يدل على ما دل عليه حديث أبي هريرة .

---

[١] وكيع بن الجراح بن مليح الرؤاسي ، أبو سفيان ، الكوفي ،ثقة ، حافظ ، عابد ، قال أحمد : ما رأيت أوعى منه ولا أحفظ ، مات سنة ست وتسعين ومائة .

انظر : تهذيب التهذيب ١١/١٠٩ ، الكاشف ٢/٣٥٠ ، تقريب التهذيب ٥٨١ ،

[٢] عن ابن عباس ـــ رضي الله عنه ـــ قال : قال رسول الله ﷺ: ((إِذَا اخْتَلَفْتُمْ فِي الطَّرِيقِ فَاجْعَلُوهُ سَبْعَةَ أَذْرُعٍ)) .

أخرجه : ابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب إذا تشاجروا في قدر الطريق ، حديث ٢٣٣٩ ، وأحمد ١/٣٨٩ ، حديث ٢٠٩٩ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٩ ، حديث ١١١٦٣ ، ولفظه: ((لا يمنع أحدكم جاره أن يضع خشبه على حائطه ، وإذا اختلفتم في الطريق الميتاء فاجعلوه سبعة أذرع)) .

[٣] بُشير ـــ مصغر ـــ ، ابن كعب بن أبي الحمير العدوي ، أبو أيوب ، البصري ، ثقة ، مخضرم .

انظر : الكاشف ١/٢٧٢ ، تهذيب التهذيب ١/٤١٣ ، التقريب ١٢٦

[٤] بشير بن نَهِيك ـــ بفتح النون وكسر الهاء ، وآخره كاف ـــ ، السدوسي . ويقال : السلولي ، أبو الشعثاء البصري ، ثقة .

انظر : الكاشف ١/٢٧٢ ، تهذيب التهذيب ١/٤١٢ ، تقريب التهذيب ١٢٥

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل أحاديث الباب على أن الطريق تجعل عند المنازعة والاختلاف سبعة أذرع[١] .

أقوال الفقهاء :

اتفـــق الفقهاء على أن عرض الطريق عند إحياء الأرض تكون بحسب ما يتفق عليه المحيون ، وذلك حسب حاجتهم[٢] .

أما إذا اختلفوا في مقدارها ، فقد اختلف الفقهاء في المقدار الذي تجعل عليه الطريق ، إلى ثلاثة أقوال :

الأول : يجعل عرض الطريق عند المنازعة سبعة أذرع ، وقال به : جمهور الفقهاء من المالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] .

الثاني : يجعل عرض الطريق عند المنازعة بحسب حاجة المسلمين . وهو المذهب عند الشافعية[٦] ، ونقل عن المالكية أيضاً[٧] .

الثالـــث : يجعل عرض الطريق في العمران بقدر عرض الباب ، وفي الأرض الزراعية بمقدار ما يمر فيه ثور واحد ، وقال به : الحنفية[٨] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول من السنة بما يلي :

---

[١] شرح النووي على مسلم ٢٢٥/١١

[٢] شـــرح النووي على مسلم ٢٢٥/١١ ، فتح الباري ١٤٩/٥ ، إكمال المعلم بفوائد مسلم ٣٢٢/٥ ، شرح المشكاة للطيبي ١٤٤/٦ ، نهاية المحتاج ٣٩٦/٤

[٣] مواهب الجليل ١٤٢/٧

[٤] نهاية المحتاج ٣٩٦/٤ ، أسنى المطالب ٢٢٠/٢

[٥] الفروع ٤١٨/٤ ، المبدع ١٠٠/٥، القواعد لابن رجب ١٩٤

[٦] نهاية المحتاج ٣٩٦/٤ ، أسنى المطالب ٢٢٠/٢

[٧] المفهم شرح صحيح مسلم ٥٣٣/٤ ، إكمال المعلم بفوائد مسلم ٣٢٢/٥

[٨] العناية ٤٥٢/٩ ، حاشية ابن عابدين ٢٦٣/٦

١ ـــ مـــا رواه أبـــو هريـــرة ـــ رضي الله عنه ـــ عن النبي ﷺ ، أنه قال : ((إِذَا تَشَاجَرْتُمْ فِي الطَّرِيقِ فَاجْعَلُوهُ سَبْعَةَ أَذْرُعٍ))[١] .

٢ ـــ وبمـــا رواه ابـــن عـــباس ـــ رضي الله عنهما ـــ أن النبي ﷺ قال : ((إِذَا اخْتَلَفْتُمْ فِي الطَّرِيقِ فَاجْعَلُوهُ سَبْعَةَ أَذْرُعٍ))[٢] .

وجه الدلالة :

جعـــل الـــنبي ﷺ للمتنازعين في قدر الطريق حداً ينتهون إليه ، وهو سبعة أذرع ، فيجب أن تجعل الطريق عند التنازع بهذا المقدار .

واعـــترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأن العمل على خلافه ، وأنه ليس على ظاهـــره ، بل يحمل على عرف المدينة ، لأن البلاد تختلف طرقها بحسب اختلافهم فـــيما يدخل إليها ، ويخرج منها ، فقد يكفي في بعض البلاد ما هو أقل من هذا ، وقد لا يكفي في بعضها إلا ما هو أكثر من هذا[٣] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

لم يستدل أصحاب القول الثاني بدليل خاص ، ولكنهم حملوا حديث الباب على أن المراد منه جعل الطريق بحسب حاجة المسلين[٤] .

ثالثاً : أدلة أصحاب القول الثالث :

لم يســـتدل الحنفية فيما ذهبوا إليه بأدلة ـــ خاصة ـــ ولكنهم نظروا إلى الحاجة إلى الطـــريق فجعلـــوا طريق العمران بسعة باب الدار ، وطريق المزارع بما يكفي ثوراً واحداً ؛ لأنه لابد للزراعة من ذلك[٥] .

---

[١] سبق تخريجه صـــ ٢٦٠

[٢] سبق تخريجه صـــ ٢٦١

[٣] أدب القاضي للماوردي ٢٠٧/٢ ، المبسوط ٥٥/١٥

[٤] نهاية المحتاج ٣٩٦/٤ ، أسنى المطالب ٢٢٠/٢

[٥] العناية ٤٥٢/٩

الترجيح :

الــراجح ـــ والله أعلم ـــ هو ماذهب إليه أصحاب القول الثاني ، الذي ينص على أن الطريق تجعل بحسب حاجة الناس ، لأن ما يكفي الناس يختلف باختلاف البلدان ، والأزمــان « والحكمــة في ورود الشــرع بتقدير الطريق سبعة أذرع هي : أن تسلكها الأحمال والأثقال ، دخولاً وخروجاً ، وتسع ما لابد منه »[1] .

فلــذا كان تقديرها بحسب حاجة المسلمين أولى ، أما أحاديث الباب فلعلها وردت فيما كانت الكفاية فيه بهذا القدر[2]، في ذلك الزمان .

---

[1] نيل الأوطار ٥/٢٦٢

[2] إكمال المعلم بفوائد مسلم ٥/٣٢٢

المبحث الحادي والعشرون :

باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا

٢١ ـ باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا[1]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ : ((خَيَّرَ غُلامًا بَيْنَ أَبِيهِ وَأُمِّهِ))[2] .

قَالَ : وَفِي الْبَابِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو[3] ، وَجَدِّ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ جَعْفَرٍ[4] .

---

[1] جامع الترمذي ٦٣٨/٣

والتخيير في اللغة هو : التفويض ، فخيره بين الشيئين ، فوض إليه الخيار . وهو بمعنى التفضيل ، خاره على صاحبه خيراً ، وخِيَرَةً وخَيَّرَهُ : فضله .

انظر : لسان العرب ٢٦٤/٤ ، مختار الصحاح ٨١

وفي الاصطلاح :

عرفه في معجم لغة الفقه بأنه : جعل حرية الاختيار بين الأمور له .

انظر : معجم لغة الفقه : ١٠٥

وعرف في الموسوعة الفقهية بأنه : تفويض الأمر إلى اختيار المكلف في انتقاء خصلة من خصال معينة شرعاً ، يوكل إليه تعيين أحدهما بشروط معلومة .

انظر : الموسوعة الفقهية ٦٧/١١

والغلام : مفرد وجمع القلة : غلمة ـ بالكسر ـ وجمع الكثرة : غلمان : هو الطار شاربه .

ويطلق الغلام على الابن الصغير من حين يولد حتى يبلغ . و يطلق الغلام على الرجل مجازاً باعتبار ما كان عليه .

انظر : المصباح المنير ٢٤٣ ، القاموس المحيط ١٥٧/٤ ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢٠/٣

[2] أبـو داود في كـتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد ، حديث ٢٢٧٧ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام باب تخيير الصبي بين أبويه ، حديث ٢٣٥١ ، والشافعي في مسنده ٢٨٨

[3] عن عبد الله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ ((أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً ، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً ، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي . فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي)) .

أخـرجه : أبو داود في كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد ، حديث ٢٢٧٦ ، وأحمد ٣٧٨/٢ ، حديث ٦٦٦٨ ، والحاكم في المستدرك ٢٢٥/٢ ، حديث ٢٨٣٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤/٨ ، حديث ١٥٧٦٣

[4] عـن عبد الحميد بن جعفر ، عن أبيه عن جده ـ رافع بن سنان ـ : ((أَنَّهُ أَسْلَمَ وَأَبَتْ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسْلِمَ ، فَجَاءَ ابْنٌ لَهُمَا صَغِيرٌ لَمْ يَبْلُغْ الْحُلُمَ فَأَجْلَسَ النَّبِيُّ ﷺ الأَبَ هَا هُنَا وَالأُمَّ هَا هُنَا ، ثُمَّ خَيَّرَهُ فَقَالَ : اللَّهُمَّ اهْدِهِ فَذَهَبَ إِلَى أَبِيهِ)) .

أخرجه بهذا اللفظ : النسائي في كتاب الطلاق ، باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد ، حديث ٣٤٩٥ ، وابن ماجه بمعناه في كتاب الأحكام ، باب تخيير الصبي بين أبويه ، حديث ٢٣٥١ ، وأحمد ٦٢٥/٦ ، حديث ٢٣٢٤٧ ، وأخـرجه أبـو داود في كتاب الطلاق ، باب إذا أسلم أحد الأبوين لمن يكون الولد ، حديث ٢٢٤٤ ، والحاكم في المستدرك وصححه ٢٢٥/٢ ، حديث ٢٨٢٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣/٨ ، حديث ١٥٧٦٠ ولفظه عندهم : ((عن عَبْدُ الْحَمِيدِ بْنُ جَعْفَرٍ أَخْبَرَنِي أَبِي ، عَنْ جَدِّي رَافِعِ بْنِ سِنَانٍ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَأَبَتْ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسْلِمَ ، فَأَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ ، فَقَالَتْ : ابْنَتِي وَهِيَ فَطِيمٌ ، أَوْ شَبَهُهُ ، وَقَالَ رَافِعٌ : ابْنَتِي . قَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: اقْعُدْ نَاحِيَةً ، وَقَالَ لَهَا : =

قَـــالَ أَبُـــو عِيسَى : حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وَأَبُو مَيْمُونَةَ اسْمُهُ سُلَيْمٌ[١] .

وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ[٢] النَّبِيِّ ﷺ ، وَغَيْرِهِمْ[٣] . قَالُوا : يُخَيَّرُ الْغُلَامُ بَيْنَ أَبَوَيْهِ إِذَا وَقَعَتْ بَيْنَهُمَا الْمُنَازَعَةُ فِي الْوَلَدِ .

وَهُـــوَ قَوْلُ : أَحْمَدَ[٤] ، وَإِسْحَاقَ[٥] وَقَالَا : مَا كَانَ الْوَلَدُ صَغِيرًا فَالأُمُّ أَحَقُّ ، فَإِذَا بَلَغَ الْغُلَامُ سَبْعَ سِنِينَ خُيِّرَ بَيْنَ أَبَوَيْهِ .

هِلَالُ بْنُ أَبِي مَيْمُونَةَ هُوَ : هِلَالُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ أُسَامَةَ ، وَهُوَ مَدَنِيٌّ[٦] .

وَقَدْ رَوَى عَنْهُ يَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ[٧] ،وَمَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، وَفُلَيْحُ بْنُ سُلَيْمَانَ[٨] .

= اقْعُـدِي نَاحِـيَةً . قَالَ : وَأَقْعَدَ الصَّبِيَّةَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ قَالَ : ادْعُوَاهَا فَمَالَتْ الصَّبِيَّةُ إِلَى أُمِّهَا ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : اللَّهُمَّ اهْدِهَا فَمَالَتْ الصَّبِيَّةُ إِلَى أَبِيهَا فَأَخَذَهَا)) .

وجد عبد الحميد بن جعفر هو : رافع بن سنان الأوسي ، أبو الحكم المدني ، صحابي ، له حديث مختلف في إسناده .

انظر : الإصابة ٣٦٥/٢ ، الكاشف ٣٨٩/١ ، تـهذيب التهذيب ٢٠٠/٣ ، تقريب التهذيب ٤١١

وعبد الحميد هو :

عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله بن رافع بن سنان الأنصاري الأوسي المدني ، أبو الفضل ، ويقال : أبو حفص . ثقة ، غمزه الثوري للقدر ، مات سنة ١٥٣ هـ

انظر : الكاشف ٦١٤/١ ، تهذيب الكمال ٤١٦/١٦ ، الثقات لا بن حبان ١٢٢/٧، تـهذيب التهذيب ١٠١/٦

[١] أبو ميمونة الفارسي المدني الأبار . قيل اسمه : سليم ، أو سلمان ، أو سلمى . وقيل : أسامة ، تابعي ، ثقة ، ومنهم من فرق بين الفارسي ، والأبار ، وكل منهما مدني يروي عن أبي هريرة .

انظر : تهذيب الكمال ٣٣٨/٣٤ ، تـهذيب التهذيب ٢٧٧/١٢ ، تقريب التهذيب ٦٧٧

[٢] قال به : عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وأبو هريرة .

انظر : المغني ٤١٥/١١ ، زاد المعاد ٤٦٦/٥

[٣] قضى به شريح ، وهو مذهب الشافعي .

انظر : المغني ٤١٥/١١

[٤] المصدر السابق .

[٥] زاد المعاد ٤٦٧/٥

[٦] هلال بن علي بن أسامة العامري المدني ، وقد ينسب إلى جده . مات في آخر خلافة سليمان بن عبد الملك .

انظر : تهذيب الكمال ٣٤٣/٣٠ ، الكاشف ٣٤٢/٢ ، تـهذيب التهذيب ٧٢/١١ ، تقريب التهذيب ٥٧٦

[٧] يحي بن أبي كثير الإمام ، أبو نصر الطائي مولاهم اليمامي أحد الأعلام ، ثقة ، لكنه كان يدلس ويرسل . مات سنة ١٢٩ هـ ، وقيل سنة : ١٣٢ هـ .

انظر : تذكرة الحفاظ ١٢٨/١ ، الكاشف ٣٧٣/٢ ، تـهذيب التهذيب ٢٣٥/١١ ، تقريب التهذيب ٥٩٦

[٨] فليح بـن سليمان بن أبي المغيرة الخزاعي ، أو الأسلمي ، أبو يحيى المدني ، ويقال : فليح لقب واسمه عبد الملك ، صدوق كثير الخطأ مات سنة ١٦٨ هـ .

انظر : الكاشف ١٢٥/٢ ، سير أعلام النبلاء ٣٥١/٧ ، تـهذيب التهذيب ٢٧٢/٨ ، تقريب التهذيب ٤٤٨

المسألة : تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن الزوجين إذا افترقا وبينهما غلام ، واختلف الـــزوجان فيمن يكون عنده الغلام ، أن الأم تكون أحق به ما كان الولد صغيراً ، فإذا بلغ الغلام سبع سنين خُيِّر بين أبويه ، فمن اختار منهما فهو أولى به .

ومما يؤيد أن هذا رأي الترمذي ، ما يلي :

١ـــ أن الترمذي أورد في الباب حديث أبي هريرة الذي يدل على التخيير .

٢ـــ ذكر أن العمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من الصحابة وغيرهم .

٣ ـــ ذكـــر أن القـــول بتخيير الغلام هو قول : أحمد وإسحاق ، وهما من فقهاء الحديث ، فدل هذا أنه يقول بقولهما .

وجه الدلالة :

يـــدل حديـــث الباب على أنه إذا تنازع الأب والأم في غلامهما بعد المفارقة ، أن الواجب هو تخيير الغلام ، فمن اختاره الغلام ذهب معه ويكون أولى به[١] .

أقوال الفقهاء :

اتفـــق الفقهاء على أن الزوجين إذا افترقا وكان بينهما طفل أن الأم أولى به في فترة الحضـــانة ، فـــإذا ميَّز واختلف الزوجان فيمن يتولى تربيته ، فإن الفقهاء اختلفوا في ذلك ، هل يخيَّر الغلام بين أبويه ، أو يكون عند أحدهما بدون تخيير على قولين :

الأول : ذهب الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والظاهرية[٤] ، إلى القول بعدم تخيير الغلام بين أبويـــه ـــ عـــلى خلاف بينهم فيمن يكون عنده الغلام ـــ ، فذهب الحنفية إلى أن

---

[١] نيل الأوطار ٣٣١/٦ ، سبل السلام ٤٦٧/٤

[٢] المبسوط ٢٠٧/٥ ، بدائع الصنائع ٦٤/٤ ، شرح فتح القدير ٣٣٥/٤

[٣] أحكام القرآن للقرطبي ١٦٤/٣ ، المعونة ٩٤١/٢ ، الفواكه الدواني ٦٥/٢

[٤] المحلى ٣٥٢/١١

الولد إذا استغنى من خدمة النساء وميَّز فالأب أولى به إلى البلوغ ، وذهب المالكية ، والظاهرية إلى أن الولد يكون عند أمه إلى البلوغ .

الثاني : ذهب الشافعية[1] ، والحنابلة[2] ، إلى أن الغلام إذا بلغ سبع سنين أنه يخير بين أبويه فمن اختار ذهب معه .

سبب الخلاف :

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى الاختلاف في صحة الآثار ، فمن صحت أحاديث التخيير عنده قال بالتخيير ، وهم الشافعية ، والحنابلة ، ومن لم تصح عنده بقي على الأصل[3] ، وهم : الحنفية ، والمالكية ، والظاهرية .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا من السنة ، والإجماع ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ـ من السنة :

استدلوا من السنة بما روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، ((أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً[4] ، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً[5] ، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً[6] ،وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي . فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ

[1] الحاوي الكبير ١٠١/١٥ ، البيان ٢٨٧/١١ ، مغني المحتاج ١٩٨/٥

[2] المغني ٤١٥/١١ ، معونة أولي النهى ١١٣/٨ ، كشاف القناع ٢٨٨٧/٥

[3] بداية المجتهد ٦٦/٢

[4] الوعاء : ما يوعى فيه الشيء : أي يجمع فيه ، وجمعه أوعيه ، وأوعيت الشيء في الوعاء ، إذا أدخلته فيه .

انظر : لسان العرب ٣٩٧/١٥ ، مختار الصحاح ٣٠٣

[5] السقاء ـ ككساء ـ : جلد السخلة إذا أجذع ، يكون للماء واللبن .

انظر : القاموس المحيط ٣٤٣/٤

[6] الحواء : اسم المكان الذي يحوي الشيء : أي يضمه ويجمعه .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٤٤٧/١ .

: أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي))[١] .

وجه الدلالة :

في هــذا الحديث حكم النبي ﷺ للمرأة بالغلام ، وجعلها أحق به ما لم تنكح ، ولم يخير الغلام بين أبويه[٢] .

واعــترض على الاستدلال بهذا الحديث ، بأن أحقيتها بالغلام بعد التمييز مشروطة بــأن يختارها ، فيكون الإطلاق الوارد في الحديث مقيداً بحديث التخيير ، وبــهذا يمكن الجمع بين الأدلة[٣] .

٢ ــ من الإجماع :

الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ لم يخيروا ، فقد حكم أبو بكر ــ رضي الله عنه ــ بابن عمر عاصم[٤] لأمه حين وقعت الفرقة بينها ، وبين عمر ، واختلفا في حضانته ، والصحابة حاضرون[٥] . ولم يعترض أحد منهم ، فكان إجماعاً[٦] .

واعترض على الاستدلال بهذه القصة ، بأنها تحمل على أن الطفل كان صغيراً لم يميز ، ومما يــدل على ذلك قوله : ((يا عمر مسحها ، وحجرها ، وريحها ، خير له منك ، حتى يشب فيختار لنفسه))[٧] .

ويؤيــد ذلك ــ أيضاً ــ أن عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ خير غلاماً بين أبويه[٨] .

---

[١] سبق تخريجه صــ ٢٦٦

[٢] بدائع الصنائع ٦٤/٤

[٣] زاد المعاد ٤٧٧/٥ ، نيل الأوطار ٣٣١/٦ ، سبل السلام ٤٦٧/٤

[٤] عاصــم بن عمر بن الخطاب ، الفقيه الشريف ، أبو عمرو القرشي العدوي ، ولد في أيام النبوة ، وحدث عن أبيه ، وكان طويلاً جسيماً ، وكان من نبلاء الرجال مات سنة ٧٠ هــ .

انظر : سير أعلام النبلاء ٩٧/٤ ، تــهذيب التهذيب ٤٦/٥ ، تقريب التهذيب ٢٨٦

[٥] نصب الراية ٢٦٦/٣

[٦] شرح فتح القدير ٣٣٦/٤

[٧] نصب الراية ٢٦٦/٣

[٨] السنن الكبرى للبيهقي ٤/٨

٣ ــ من المعقول :

استدلوا من المعقول بما يلي :

١ ــ أن تخـــيير الغلام ليس من الحكمة ، لأنه لقصور عقله ، يؤثر من أبويه من يجد عنده الفراغ ، واللعب ، فيختار شر الأبوين ، وهو الذي يهمله ولا يؤدبه[١] .

٢ ــ أن الغـــلام إذا استغنى عن أمه ، فإنه يحتاج إلى تعلم أعمال الرجال والتخلق بآدابهم ، والأب على ذلك أقدر[٢] .

٣ ــ أن في بقـــاء الغـــلام عند أمه مفسدة له ، فإنه إذا تُرِكَ عندها انكسر لسانه ، ويميل طبعه إلى النساء فلهذا كان دفعه إلى الأب أولى[٣] .

واعـــترض عـــلى الاستدلال بالمعقول : بأن تخيير الغلام بين أبويه لا يمنع الآخر من تأديبه وتقويمه وتعليمه ، والإشراف على تربيته[٤] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

اســـتدل أصحاب القول الثاني بالسنة ، والإجماع ، والمعقول ، وتفصيل ذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ : ((خَيَّرَ غُلامًا بَيْنَ أَبِيهِ وَأُمِّهِ))[٥] .

٢ ــ عـــن أبي هريـــرة ــ رضـــي الله عنه ــ قال : ((سَمِعْتُ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى رَسُـــولِ اللَّـــهِ ﷺ ، وَأَنَـــا قَاعِدٌ عِنْدَهُ . فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ : إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَـــبَ بِابْنِي ، وَقَدْ سَقَانِي مِنْ بِئْرِ أَبِي عِنَبَةَ[٦] وَقَدْ نَفَعَنِي . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :

---

[١] بدائع الصنائع ٤/٦٤ ، شرح فتح القدير ٤/٣٣٥

[٢] المبسوط ٥/٢٠٨

[٣] المبسوط ٥/٢٠٨

[٤] الحاوي الكبير ١٥/١٠٣

[٥] سبق تخريجه .

[٦] بئر أبي عنبة ــ بكسر العين وفتح النون ــ ، بئر على بريد من المدينة .

اسْتَهِمَا عَلَيْهِ . فَقَالَ زَوْجُهَا : مَنْ يُحَاقُّنِي فِي وَلَدِي . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : هَذَا أَبُوكَ ، وَهَذِهِ أُمُّكَ ، فَخُذْ بِيَدِ أَيِّهِمَا شِئْتَ . فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ فَانْطَلَقَتْ بِهِ))[1] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديثان ـــ السابقان ـــ ، على أنه إذا تنازع الأب ، والأم في ابنهما ، كان الواجب أن يخيَّر الابن بينهما ، فمن اختار فهو أحق به[2] .

واعترض على الاستدلال بحديث أبي هريرة ـــ بروايتيه ـــ من وجهين :

الأول : أن الحديث ورد في تخيير البالغ ، لأنها قالت : نفعني وسقاني من بئر أبي عنبة ، ومعنى قولها : نفعني . أي : كسب عليَّ ، والبالغ هو الذي يقدر على الكسب[3] .

وأجيب عن هذا الاعتراض من خمسة أوجه :

أحدها : أن لفظ الحديث أنه خيَّر غلاماً بين أبويه ، وحقيقة الغلام من لم يبلغ ، فحمله على البالغ إخراج له عن حقيقته إلى مجازه بغير موجب ، ولا قرينة صارفة .

ثانيها : أن البالغ لا حضانة عليه ، فلا يجوز حمل الحديث عليه .

ثالثها : : أنه لم يفهم أحد من السامعين أنهم تنازعوا في رجل كبير بالغ عاقل ، وأنه خُيِّر بين أبويه ، ولا يسبق إلى هذا فهم أحد البتة ، ولو فرض تخييره لكان بين ثلاثة أشياء : الأبوين ، والانفراد بنفسه .

رابعها : أنه لا يعقل في العادة ولا العرف ولا الشرع أن يتنازع الأبوان في رجل كبير بالغ عاقل ، كما لا يعقل في الشرع تخيير من هذه حاله بين أبويه .

خامسها : أن في بعض ألفاظ الحديث أن الولد كان صغيراً لم يبلغ ، وهو حديث :

= انظر : حاشية السيوطي على سنن النسائي ٦/٤٩٧

[1] أبو داود في كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد ، حديث ٢٢٧٧ ، والنسائي في كتاب الطلاق ، باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد ، حديث ٣٤٩٦ ، والدارمي ٢/٢٢٣ ، والنسائي في السنن الكبرى ٣/٣٨٢ ، حديث ٥٦٩٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٨/٣

[2] نيل الأوطار ٦/٣٣١

[3] بدائع الصنائع ٤/٦٤ ، شرح فتح القدير ٤/ ٣٣٦

رافع بن سنان : أن الولد صغير لم يبلغ [١] .

الثاني : أن النبي ﷺ دعا لذلك الغلام ، كما في حديث رافع بن سنان ، فقال : ((اللهم اهده ، فذهب إلى أبيه)) . فببركة دعاء النبي ﷺ اختار ما هو أنفع له ، ولا يوجد مثله في حق غيره[٢] .

وأجيب عن هذا الاعتراض ، بأن هذا يدل على مشروعية التخيير ، فلو لم يكن مشروعاً لما فعله النبي ﷺ ، ولا يشترط لبقاء الفعل مشروعاً بقاء اقترانه بدعاء النبي ﷺ ، لأن هذا الدعاء إنما حصل لوجوده ﷺ ، وليس شرطاً لمشروعية التخيير[٣] .

٢ــ من الإجماع :

استدلوا بما ورد عن الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ في تخيير الغلام بين أبويه ، حيث وردت عدة آثار في ذلك منها :

١ ــ عن عمر ــ رضي الله عنه ــ ((أنه خيَّر غلاماً بين أبيه ، وأمه))[٤] .

٢ ــ عن عمارة الجرمي[٥] ، قال : ((خيرني علي ــ رضي الله عنه ــ بين أمي وعمي، ثم قال لأخ لي أصغر مني : وهذا أيضاً لو قد بلغ مبلغ هذا لخيرته))[٦] .

٣ ــ عن هلال بن أبي ميمونة قال : ((شهدت أبا هريرة خير غلاماً بين أبيه وأمه ، وقال : إن رسول الله ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه))[٧] .

وجه الدلالة

ووجه الدلالة من هذه الآثار أنها دلت على أن الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ

---

[١] زاد المعاد ٤٧٧/٥-٤٧٨ ، وحديث رافع سبق تخريجه صــ ٢٢٦

[٢] المبسوط ٢٠٨/٥ ، شرح فتح القدير ٢٣٦/٤

[٣] المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم ٨٢/١٠

[٤] السنن الكبرى للبيهقي ٤/٨

[٥] عمارة بن ربيعة الجرمي . يروي عن علي . وروى عنه : يونس بن عبيد .

انظر : التاريخ الكبير ٤٩٧/٦ ، الثقات ٢٤١/٥

[٦] السنن الكبرى للبيهقي ٤/٨

[٧] زاد المعاد ٤٦٦/٥

عملـوا بتخيير الغلام بين أبويه « وهذه قصص في مظنة الشهرة ولم تنكر ، فكانت إجماعاً »[١] .

٣ ـ من المعقول :

واستدلوا من المعقول بما يلي :

١ ـ أن التقديم في حضانة الولد من حقه ، فيقدم الأشفق عليه ، ومن حظه عنده أكبر ، وتعتبر الشفقة بالمظنة ، إذ لا يمكن اعتبارها بنفسها ، فإذا بلغ الغلام حداً يميِّز بين الإكرام وضده ، فاختار أحد الأبوين دلَّ على أنه أرفق به ، وأشفق عليه ، فيقدم لذلك[٢] .

٢ ـ أن الأبوين استويا فيه فوجب الرجوع إلى الترجيح بينهما كالمتداعيين داراً ، إذا كانت في أيديهما ، وجب مع تساويهما الترجيح بينهما ، وليس للترجيح بين الأبوين وجه غير تخيير الولد[٣] .

الترجيح :

الراجح ـ والله أعلم ـ هو ما ذهب إليه الشافعية ، و الحنابلة من أن الغلام بعد فترة الحضانة ، يخير بين أبويه ، فمن اختار منهما فهو أولى به . وذلك لقوة أدلتهم التي تدل على مشروعية التخيير عند المنازعة ، وسلامتها من المعارضة ، وتخصيصها لما استدل به الحنفية ، والمالكية ، والظاهرية .

ومما يرجح هذا القول ـ أيضاً ـ عمل الصحابة فقد ثبت عنهم التخيير بين الأبوين عند التنازع في الغلام ، ولكن لا بد من مراعاة حال الحاضن ، وأن يكون أهلاً للولاية على الطفل .

---

[١] المغني ٤١٦/١١

[٢] المغني ٤١٦/١١ ، معونة أولي النهى ١١٤/٨ ، الحاوي الكبير ١٠٢/١٥

[٣] الحاوي الكبير ١٠٢/١٥ ، المغني ٤١٦/١١

قـــال ابن القيم ـــ رحمه الله ـــ نقلاً عن شيخه ابن تيمية ـــ رحمه الله ـــ : « وإذا تـــرك أحـــد الأبوين تعليم الصبي ، وأمره الذي أوجبه الله عليه ، فهو عاص ، ولا ولايـــة له عليه ، بل كل من لم يقم بالواجب في ولايته ، فلا ولاية له ، بل إما ترفع يده عن الولاية ويقام من يفعل الواجب ، وإما أن يضم إليه من يقوم معه بالواجب ، إذ المقصود طاعة الله ورسوله بحسب الإمكان » [1] .

[1] زاد المعاد ٤٧٥/٥

المبحث الثاني والعشرون :

باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده

٢٢ ــ باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده [١]

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً :

عن عائشة ــ رضي الله عنها ــ قالت : قال رسول الله ﷺ : ((إِنَّ أَطْيَبَ [٢] مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ ، وَإِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ)) [٣] .

قَالَ : وَفِي الْبَاب عَنْ جَابِرٍ [٤] ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو [٥] .

قَالَ أَبو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

وَقَدْ رَوَى بَعْضُهُمْ هَذَا : عَنْ عُمَارَةَ بْنِ عُمَيْرٍ [٦] ، عَنْ أُمِّهِ [٧] ، عَنْ عَائِشَةَ . وَأَكْثَرُهُمْ قَالُوا : عَنْ عَمَّتِهِ ، عَنْ عَائِشَةَ [٨] .

وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ ، وَغَيْرِهِمْ . قَالُوا : إِنَّ يَدَ الْوَالِدِ مَبْسُوطَةٌ فِي مَالِ وَلَدِهِ يَأْخُذُ مَا شَاءَ [٩] .

---

[١] جامع الترمذي ٦٣٩/٣

[٢] أطيب : أحله ، وأهنأه . قال ابن الأثير : والمراد بالطيب هاهنا الحلال .
انظر : النهاية في غريب الحديث١٤٨/٤، تحفة الأحوذي ٦٧٩/٤

[٣] أبو داود في كتاب البيوع ، باب في الرجل يأكل من مال ولده ، حديث ٣٥٢٨ ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب الحث على الكسب ، حديث ٤٤٦٢ ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، حديث ٢٢٩٠ ، وأحمد ٢٨٧/٧ ، حديث ٢٥١٢٦

[٤] عن جابر ــ رضي الله عنه ((أن رجلاً قال : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي مَالاً وَوَلَدًا وَإِنَّ أَبِي يُرِيدُ أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي فَقَالَ : أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ)) .
أخرجه : ابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، حديث ٢٢٩١، والطبراني في المعجم الأوسط ٣١/٤ ، حديث ٣٥٣٤ ، والهيثمي في مجمع الزوائد ١٥٤/٤

[٥] عن عبد الله بن عمرو ــ رضي الله عنهما ــ : ((أَنَّ رَجُلاً أَتَى النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي مَالاً ، وَوَلَدًا ، وَإِنَّ وَالِدِي يَحْتَاجُ مَالِي . قَالَ : أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ ؛ إِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ ، فَكُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ)) .
أخرجه : أبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرجل يأكل من مال ولده ، حديث ٣٥٣٠ ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، حديث ٢٢٩٢ ، وأحمد ٣٧٤/٢ ، حديث ٦٦٤٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤٨٠/٧

[٦] عمارة بن عمير التيمي ، كوفي ، ثقة ، ثبت ، مات بعد المائة ، وقيل سنة ٩٨ هـ .
انظر : تهذيب الكمال ٢٥٦/٢١ ، الكاشف ٥٤/٢ ، تهذيب التهذيب ٣٦٩/٧ ، تقريب التهذيب ٤٠٩

[٧] أخرجه عن عمارة بن عمير عن أمه عن عائشة : أبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في الرجل يأكل من مال ولده ، حديث ٣٥٢٩ ، وأحمد ١٨٢/٧ ، حديث ٢٤٤٣٠

[٨] سبق تخريج رواية عمارة بن عمير ، عن عمته ، عن عائشة ، وهي رواية حديث الباب .

[٩] قال به من الصحابة : عمر ، وعلي ، وابن مسعود ، وعائشة ، وجابر ، وأنس ، وابن عباس .

وَقَالَ بَعْضُهُمْ : لا يَأْخُذُ مِنْ مَالِهِ إلا عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ[1] .

المسألة : مقدار ما يباح للوالد أخذه من مال ولده .

فقه الترمذي :

يــرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ ، أن يد الوالد مبسوطة في مال ولده يأخذ ما شاء منه ، ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ما يلي :

١ ــ الحديث الذي أورده تحت الترجمة يدل على أن للأب أن يأخذ من مال ابنه ما شاء ، لأنه من كسبه ، كما أن ماله من كسبه .

٢ ــ الأحاديث التي أشار إليها بقوله : « وفي الباب عن جابر ، وعبد الله بن عمرو » . تدل على أن الابن وماله لأبيه ، وما كان للأب فإنه يتصرف فيه كيفما شاء .

٣ ــ تقديمــه لقول من قال : بأن يد الوالد مبسوطة في مال الابن يأخذ منه ما شاء .

وجه الدلالة من أحاديث الباب :

تدل أحاديث الباب « على أن الرجل مشارك لولده في ماله ، فيجوز له الأكل منه ســواء أذن الولد ، أو لم يأذن . ويجوز له ــ أيضاً ــ أن يتصرف به كما يتصرف بماله ما لم يكن ذلك على وجه السرف والسفه »[2] .

انظر : المحلى ٢٤٤/٨

[1] وهو مذهب الأئمة الثلاثة : الحنفية ، والمالكية ، والشافعية .

انظر : مختصر اختلاف العلماء ٢٨٢/٤

[2] نيل الأوطار ١٢/٦

أقوال الفقهاء :

اختلف الفقهاء في مقدار ما يباح للأب أن يأخذه من مال ابنه على قولين :

الأول : ذهب جمهور الفقهاء : الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والظاهرية[٤] ، إلى أنه ليس للأب أن يأخذ من مال ابنه إلا إذا كان محتاجاً ، فيأخذ بقدر حاجته ، وليست يده مبسوطة في مال ولده يأخذ منه ما شاء .

الثاني : ذهب الحنابلة[٥] إلى أن للأب أن يأخذ ويتملك من مال ابنه ما شاء ، سواء كان الأب محتاجاً ، أو لم يكن محتاجاً . وسواء كان الولد صغيراً ، أوكبيراً . وسواء كان الولد ذكراً ، أو أنثى .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدل جمهور الفقهاء ، بالقرآن ، والسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي:

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بما يلي :

١ ـــ بقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ ﴾[٦] .

وجه الدلالة :

في هـــذه الآية ـــ الكريمة ـــ ورَّث الله غير الأب معه من مال الابن ، فلو كان المال للأب في حياة الابن لما صار بعضه لغير الأب بعد موت الابن[٧] .

---

[١] شرح فتح القدير ٣٧٨/٤ ، حاشية ابن عابدين ٦٩٦/٥ ، جامع أحكام الصغار ٣٦٧/١

[٢] أحكام القرآن للقرطبي ٣١٥/١٢ ، مواهب الجليل ٣٠٩/٧

[٣] مغني المحتاج ١٨٣/٥

[٤] المحلى ٢٤٤/٨

[٥] المغني ٢٧٢/٨ ، معونة أولي النهى ٦١/٦ ، كشاف القناع ٢١٢٩/٤

[٦] سورة النساء الآية : ١١

[٧] شرح معاني الآثار ٤٥٤/٣

٢ ـــ وبقوله تعالى : ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾[١] .

ووجـــه الدلالـــة من هذه الآية ـــ الكريمة ـــ : أن الله ـــ عز وجل ـــ جعل المال موروثاً للوالد وغيره ، بعد إنفاذ وصية الابن ، وإنما تنفذ الوصية في مال الابن ، ولو كان المال ملكاً للأب لما صحت وصية الابن فيه[٢] .

ويمكن مناقشة الاستدلال بالآيتين ـــ السابقتين ـــ ، بأنه لا حجة فيها على المدعى ، فملك الابن مملوك له ، ويتصرف فيه كيف يشاء ، ويورث عنه بعد موته ، ولكنه مـــع ذلك مباح للأب كالمباحات التي تملك بالاستيلاء[٣] . فإذا تملك منه الأب شيئاً فهو له ، وإذا لم يتملك منه شيئاً فهو يرثه بعد موت الابن[٤] .

٣ ـــ وبقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ۝٢٩ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ ﴾[٥] .

وجه الدلالة :

لو كان ما ملك الابن لأبيه ، لحرم عليه وطء ما كسب من الجواري كحرمة وطء جـــواري أبـــيه ، وهذه الآية دلّت على جواز وطء ملك اليمين ، فدل ذلك على انتفاء ملك الأب لمال الابن ، وأن ملكه فيه ثابت دون أبيه[٦] .

ويـــناقش هـــذا الاستدلال : بأن ملك الابن تام على مال نفسه يصح تصرفه فيه ، ويحل له وطء جواريه ، ولكن للأب أن ينتزع جواريه منه إذا لم يكن الابن تسرى بها ، فإن تسرى بها الابن فإنها تلحق بالزوجة فلا تحل للأب[٧] .

---

[١] سورة النساء الآية : ١١

[٢] شرح معاني الآثار ٤٥٤/٣ ، مختصر اختلاف العلماء ٢٨٣/٤

[٣] الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٤٢٣/٣

[٤] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٤ /٦٩

[٥] سورة المعارج الآية : ٢٩-٣٠

[٦] شرح معاني الآثار ٤٥٤/٣

[٧] معونة أولي النهى ٦١/٦ ، كشاف القناع ٢١٣٠/٤ ، الفتاوى الكبرى ٤٢٣/٣

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ـــ بقوله ﷺ في حجة الوداع : ((فَإِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ عَلَيْكُمْ دِمَاءَكُمْ ، وَأَمْوَالَكُمْ ، وَأَعْرَاضَكُمْ ،كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا))[١] .

٢ـــ وبقوله ﷺ : ((لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه))[٢] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديـــثان على حرمة أموال الغير ، وعدم جواز التصرف فيها بغير طيب نفس من أصحابها . وهي عامة لم تفرق بين والد وغيره ، ولم يرد ما يخرج الأب من هذا العموم[٣] .

واعـــترض عـــلى الاستدلال بالحديثين ، بأنهما عامان ، والأحاديث التي تبيح تملك الوالد من مال ولده تخصصهما[٤] .

٣ ـــ من المعقول :

واســـتدلوا مـــن المعقول: بأن الكسب إنما يملك بملك الكاسب ، والولد ليس ملكاً لأبيه ، فكذلك ليس له كسب ولده[٥] .

واعترض على هذا الاستدلال بأن الولد موهوب لأبيه ، كما قال تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ ﴾[٦] . وقـــال : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥ يَحْيَىٰ ﴾[٧] . وقال : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى وَهَبَ لِى عَلَى ٱلْكِبَرِ إِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ ۚ إِنَّ رَبِّى لَسَمِيعُ ٱلدُّعَآءِ ﴾[٨] .

---

[١] سبق تخريجه صـــ ٢٤١

[٢] سبق تخريجه صـــ ٢٤١

[٣] الملكية في الشريعة الإسلامية ٤٤/٣

[٤] المغني ٢٧٤/٨ ، معونة أولي النهى ٦٦/٦

[٥] المبسوط ١٣٩/٣٠

[٦] سورة الأنعام الآية : ٨٤

[٧] سورة الأنبياء الآية : ٩٠

[٨] سورة إبراهيم الآية : ٣٩

وما كان موهوباً له كان له أخذ ماله كعبده[١] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا من القرآن ، والسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِنۢ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أُمَّهَـٰتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ إِخْوَٰنِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخَوَٰتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَعْمَـٰمِكُمْ أَوْ بُيُوتِ عَمَّـٰتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخْوَٰلِكُمْ أَوْ بُيُوتِ خَـٰلَـٰتِكُمْ أَوْ مَا مَلَكْتُم مَّفَاتِحَهُۥٓ أَوْ صَدِيقِكُمْ ۚ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَأْكُلُوا۟ جَمِيعًا أَوْ أَشْتَاتًا ۚ فَإِذَا دَخَلْتُم بُيُوتًا فَسَلِّمُوا۟ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ تَحِيَّةً مِّنْ عِندِ ٱللَّهِ مُبَـٰرَكَةً طَيِّبَةً ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمُ ٱلْـَٔايَـٰتِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴾[٢] .

وجه الدلالة :

في هذه الآية ــ الكريمة ــ ذكر الله سائر القرابات الذين يباح الأكل من بيوتهم ، إلا الأولاد لم يذكرهم ، لأنهم داخلون في قوله تعالى : ﴿ مِنۢ بُيُوتِكُمْ ﴾. فلما كانت بيوت أولادهم كبيوتهم لم يذكر بيوت أولادهم[٣] .

٢ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

١ ــ عن عائشة ــ رضي الله عنها ــ قالت : قال رسول الله ﷺ : ((إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ ، وَإِنَّ أَوْلادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ))[٤] .

---

[١] المغني ٨/٢٧٤

[٢] سورة النور الآية : ٦١

[٣] المغني ٨/٢٧٤

[٤] سبق تخريجه صـ ٢٧٧

٢ــ عــن جابــر ــ رضي الله عنه ــ ، أَنَّ رَجُلاً قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي مَالاً وَوَلَدًا ، وَإِنَّ أَبِي يُرِيدُ أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي . فَقَالَ : ((أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ))[١] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديــثان على أن الأب يجوز له أن يتصرف في مال ولده كما يتصرف في مال نفسه ، لأن الابن من كسب أبيه ، فما كسبه فهو كسب لأبيه .

واعترض على الاستدلال بالحديث الأول بما روت عائشة ــ رضي الله عنها ــ عن الــنبي ﷺ : ((إن أولادكــم هــبة الله لكم يهب لمن يشاء إناثاً ، ويهب لمن يشاء الذكور ، فهم وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها))[٢] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن قوله ﷺ : ((إذا احتجتم إليها)) زيادة منكرة كما ذكره أبو داود[٣] .

واعــترض على الاستدلال بالحديث الثاني ، بأنه منسوخ بآية المواريث ، فإن الله عز وجــل حكــم بميراث الأبوين والزوجة والبنتين مع الوالد ، فلو كان الكل ملكه لم يكن لغيره شيء مع وجوده[٤] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن ملك الابن ثابت له ، ولكنه مباح للأب أن يتملكه ، فإن لم يتملكه بقي للابن ، فإذا مات ورث عن الابن نصيبه الذي فرضه الله له[٥] .

---

[١] سبق تخريجه صـــ ٢٧٧

[٢] الحاكم في المستدرك وصححه ٣١٢/٢ ، حديث ٣١٢٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤٨٠/٧

[٣] سنن أبي داود ٥١٤/٣

[٤] المحلى ٢٤٥/٨

[٥] مجموع فتاوى ابن تيمية ٦٩/٣٤

٣ ـــ من المعقول :

استدلوا من المعقول بما يلي :

١ ـــ أن الأب يــلي مال ولده من غير تولية ، فكان له التصرف فيه كمال نفسه ، بخلاف غيره من الأقارب[١] .

٢ ـــ أن الله تعالى جعل الابن موهوباً لأبيه ، كما قال تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ ۚ﴾[٢] . وقــال : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥ يَحْيَىٰ ﴾ [٣] .ومــا كان موهوباً له ، كان له الأخذ من ماله ، كعبده[٤] .

[١] المغني ٢٧٤/٨ ، كشاف القناع ٢١٢٩/٤

[٢] سورة الأنعام الآية : ٨٤

[٣] سورة الأنبياء الآية : ٩٠

[٤] المغني ٢٧٤/٨

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، والذي ينص على جواز الأخذ المطلق للآباء من مال أبنائهم ، ولو من غير حاجة ، وذلك لقوة أدلتهم ، وسلامتها من المعارضة . فأما ما احتج به الجمهور من الأدلة إنما تفيد مجرد ملكية الابن ماله ، ولكنها لا تقوى إلى صرف أدلة الحنابلة . من الجواز المطلق إلى مجرد الجواز عند الحاجة ، وذلك لأن أدلتهم عامة مخصوصة ، بما استدل به الحنابلة .

ومع ذلك فإنه ينبغي « ألا تكون العلاقة بين الولد والوالد علاقة حساب دقيق ، بل ينبغي أن تكون علاقة تعاطف وتسامح ، لا يضن الولد فيها على والده بشيء ، ولا يأخذ الوالد من مال ولده إلا ما تطيب به نفسه ، ولا يضيق به صدره ، وبهذا لايصل الأمر بينهما إلى حد رفع الأمر إلى القاضي ، فإذا كان الولد قاصراً فعلى الأب أن يلاحظ هذا المعنى في تصرفه في ماله فلا ينتهز فرصة ولايته عليه فيأخذ من ماله ما لا داعي إلى أخذه »[1]. وإذا لم يكن قاصراً أخذ من ماله ما يكفيه بالمعروف دون سرف ولا إتلاف .

[1] الولاية على المال والتعامل بالدَّين في الشريعة الإسلامية ٤٥

المبحث الثالث والعشرون :

باب ما جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر

٢٣ ــ باب ما جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر [1]

أورد فيه بسنده حديثين :

الأول : عن أنس ــ رضي الله عنه ــ قال : أَهْدَتْ بَعْضُ أَزْوَاجِ [2] النَّبِيِّ ﷺ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ طَعَامًا فِي قَصْعَةٍ [3] ، فَضَرَبَتْ عَائِشَةُ الْقَصْعَةَ بِيَدِهَا فَأَلْقَتْ مَا فِيهَا . فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : ((طَعَامٌ بِطَعَامٍ ، وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ)) [4] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

الثاني : عن أنس ــ رضي الله عنه ــ ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَعَارَ قَصْعَةً فَضَاعَتْ ، فَضَمِنَهَا لَهُمْ)) [5] .

قَالَ أَبُو عِيسَى : وَهَذَا حَدِيثٌ غَيْرُ مَحْفُوظٍ ، وَإِنَّمَا أَرَادَ عِنْدِي سُوَيْدٌ [6] الْحَدِيثَ الَّذِي رَوَاهُ الثَّوْرِيُّ [7] .

---

[1] جامع الترمذي ٣/٦٤٠

[2] المرسلة هي : زينب بنت جحش . ووقع قريب من ذلك لعائشة مع أم سلمة ، ومع حفصة ، وصفية . قال ابن حجر ــ بعد ذكر الأحاديث التي وردت فيها قصة كسر القصعة من عائشة ــ رضي الله عن الجميع ــ : ((وتحرر من ذلك أن المراد بمن أبهم في حديث الباب هي زينب ، لمجيء الحديث من مخرجه ، وهو حميد عن أنس ، وماعدا ذلك فقصص أخرى لا يليق بمن يحقق أن يقول في مثل هذا : قيل المرسلة فلانة وقيل فلانة إلخ من غير تحرير)) .

انظر : فتح الباري ٥/١٥٨

[3] القَصْعَة : ــ بفتح القاف ــ هي : الصحفة ، تجمع على قِصَع وقِصَاع . وهي عربية . وقيل : معربة .

انظر : لسان العرب ٨/٢٧٤ ، القاموس المحيط ٣/٦٩ ، المصباح المنير ٢٦١

[4] لم يخرجه بهذا اللفظ غير الترمذي ، ويأتي تخريجه بلفظ آخر عند أدلة أصحاب القول الثاني .

[5] الطبراني في المعجم الأوسط ٨/١٦٣ ، حديث ٨٢٨٠ ، ابن أبي حاتم في العلل ١/٤٧٠ ، حديث ١٤١٢، وابن عدي في الكامل ٣/٤٢٧

[6] سويد بن عبد العزيز بن نمير السلمي مولاهم الدمشقي ، وقيل : أصله حمصي ، ضعيف . قال ابن معين : كان قاضياً بدمشق حين النصارى ، وهو واسطي انتقل إلى حمص ليس حديثه بشيء . مات سنة ١٩٤ هـ .

انظر : ميزان الاعتدال ٣/٣٤٩ ، الكاشف ١/٤٧٢ ، تهذيب التهذيب ٤/٤٢٤ ، تقريب التهذيب ٢٦٠

[7] المراد : أن سويد بن عبد العزيز قد وهم في رواية الحديث المذكور ، فرواه عن حميد ، عن أنس بهذا اللفظ . وهو غير محفوظ بهذا اللفظ ، وإنما المحفوظ ما رواه سفيان الثوري عن حميد ، عن أنس ، بلفظ : ((أهدت بعض أزواج النبي ﷺ ....)) الحديث .

انظر : تحفة الأحوذي ٤/٦٨٣

وقال أبو حاتم : ((هذا حديث باطل ليس فيه استعار ، وهم فيه سويد بن عبد العزيز)) .

انظر : العلل لا بن أبي حاتم ١/٤٧٠

وَحَدِيثُ الثَّوْرِيِّ أَصَحُّ . اسْمُ أَبِي دَاوُدَ عُمَرُ بْنُ سَعْدٍ[١] .

المسألة : ضمان المتلفات[٢]

فقه الترمذي :

يـرى الإمام الترمذي ــ رحمه الله ــ أن من أتلف شيئاً على غيره ، فإن الواجب عليه أن يضمنه بمثله ، سواء كان المتلف مثلياً ، أو متقوماً[٣] ، ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ما يلي :

١ــ تصديره للباب بصيغة الاستفهام ، وجعل الإجابة عليه حديث الباب الذي أفاد أن من أُتْلِفَ من ماله شيء فإن له مثل المتلف .

---

[١] عمـر بن سعد بن عبيد أبو داود الحَفَري ــ بفتح المهملة والفاء ــ ، نسبة إلى موضع بالكوفة ، ثقة عابد ، قال عنه ابن المديني : لا أعلمي رأيت بالكوفة أعبد منه . مات سنة ٢٠٣ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ٤١٥/٩ ، الكاشف ٦١/٢ ، تـهذيب التهذيب ٣٩٧/٧ ، تقريب التهذيب ٤١٣

[٢] الضـمان لغة : هو الكفالة والالتزام ، والضمين الكفيل ، وضمن الشيء ، وبه ضمناً ، وضماناً : كفل به ، وضمنه إياه كفله . ويتعدى بالتضعيف ، فيقال ضمَّنته المال ألزمته إياه .

انظر : لسان العرب ٢٥٧/١٣ ، المصباح المنير ١٨٨ ، المعجم الوسيط ٥٧١

واصطلاحاً :

قـال صاحب معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية : « يطلق بعض الفقهاء الضمان ، ويريدون به ضم ذمة إلى ذمة ، فيكون هو والكفالة بمعنى واحد .

والـبعض يفـرق بيـنه وبين الكفالة ، بأن الكفالة تكون للأبدان ، والضمان للأموال ، ويطلق البعض الآخر الضمان ويريدون به التعويض عن المتلفات ، والغصب والعيوب والتغيرات الطارئة ، ويطلق على ضمان المال والتزامه بعقد ، أو بغير عقد . ويطلق على وضع اليد على المال على العموم بحق ، وبغير حق » .

انظر : معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية : صـ ٤١٤/٢

وعرف الضمان في مجلة الأحكام العدلية بأنه : « إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات ، وقيمته إن كان من القيميات » .

انظر : شرح مجلة الأحكام العدلية ٣٧٨/١

تعريف المتلف : هو الهالك ، فتَلِفَ : هلك ، وعَطِبَ . فهو : تَلِفٌ وتالفٌ . وأتلفه أهلكه . وأتلفه أفناه .

انظر : القاموس المحيط ١٢٠/٣ ، المعجم الوسيط ١٠٧

[٣] المثلي والمتقوم يأتي بيان معناهما ــ إن شاء الله ــ ، عند ذكر أقوال الفقهاء .

٢ ــ تصحيحه لحديث الباب ، وهذا الحديث هو دليل من قال : إن الضمان يجب بالمثل مطلقاً سواء كان المال متقوماً ، أو مثلياً .

وجه الدلالة من حديث الباب :

يــدل حديث الباب على أن المتلف يضمن بمثله ، ولا يضمن بالقيمة إلا عند عدم المثل[١] .

أقوال الفقهاء :

أجمع العلماء على أن من استهلك ، أو أفسد على غيره شيئاً من المثليات[٢] ، أن عليه المثل إذا كان موجوداً ، فإن لم يكن موجوداً فعليه القيمة[٣] .

واخــتلفوا فيما إذا أتلف شيئاً من القيميات[٤] ، فذهب جمهور الفقهاء ، من الحنفية[٥] ، و المالكية[٦] ، والشافعية[٧] ، والحنابلة[٨] إلى أن الواجب عليه رد قيمته .

وذهب الإمام أحمد[٩] ــ في رواية ــ ، وابن تيمية[١٠] ، وتلميذه ابن القيم[١١] ،

---

[١] تحفة الأحوذي ٦٨٢/٤

[٢] المثلي من الأموال هو : ما تماثلت آحاده ، أو أجزاؤه ، و لم يتفاوت تفاوتاً يعتد به بين الناس ، فضابطه هو : التماثل المـؤدي إلى عدم الاختلاف في القيمة بين الأجزاء المتساوية في الكيل ، أو الوزن . ويطلق المثلي على الأموال التي تقدر عادة بالوزن كالذهب والفضة ، والتي تقدر بالكيل كالحبوب ، مثل البر والشعير .

انظر : الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٣٩/٣١ ، شرح مجلة الأحكام العدلية ١٠٥/١

[٣] مراتب الإجماع ٥٩ ، فتح البر بترتيب التمهيد ٣٢٤/١١

[٤] المال القِيْمي ــ بسكون الياء ــ هو : ما تفاوت آحاده وأفراده تفاوتاً يعتد به ، فلا يقوم بعضها مقام بعض بلافرق ، أو لم تتفاوت ولكن ليس لها نظائر في الأسواق ، والقِيْمي بين الأموال مثل : العقار ، والبناء ، والحيوان ، وما يقدر بالقياس ، كالأقمشة المختلفة الجنس ، والعدديات ، المتفاوتة .

انظر : الموسوعة الفقهية ٢٣٩/٣١ ، شرح مجلة الأحكام العدلية ١٠٥/١

[٥] المبسوط ٥٠/١١ ، شرح فتح القدير ٣٢٧/٩

[٦] المعونة ١٢١٢/٢ ، الكافي ٤٢٩ ، المنتقى ٣٧٢/٥

[٧] الحاوي الكبير ٤١٧/٨ ، روضة الطالبين ١١٥/٤ ، المجموع ٣٤٣/١٤

[٨] المغني ٣٦١/٧ ، معونة أولي النهى ٣٣٤/٥ ، كشاف القناع ١٩٢٣/٤

[٩] الفروع ٣٨٠/٤ ، الإنصاف ١٩٤/٦

[١٠] اختيارات ابن تيمية ١٦٥ ، الفروع ٣٨٠/٤

[١١] إعلام الموقعين ٣٢٣/١

والظاهرية[١] إلى أن الواجب على من أتلف شيئاً من القيميات المثل ، إلا إذا لم يوجد المثل ، فتجب القيمة .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول ، بالسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي:

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بقول النبي ﷺ : ((مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ ، فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ ،وَإِلا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ))[٢] .

وجه الدلالة :

تضمين النبي ﷺ المُعْتِق لنصيبه من العبد المشترك قيمة باقي العبد دون إلزامه الاتيان بنصف عبد مثله ، دليل على أن من استهلك ، أو أفسد شئياً من العروض ، أو الحيوان ، أو ما لا يكال ولا يوزن فإنما عليه قيمة ما استهلك لا مثله[٣] .

واعترض على الاستدلال بالحديث بأن هذا فيمن استهلك ، والمعتق نصيبه من عبد بينه وبين آخر لم يستهلك شيئاً ، ولا تعدى ، بل أعتق حصته التي أباح الله ــ تعالى ــ له عتقها[٤] .

قال ابن القيم ــ معترضاً على الاستدلال بالحديث ــ : ((والمقصود أن التضمين ههنا كتضمين الشفيع الثمن إذا أخذ بالشفعة ، فإنه ليس من باب ضمان الإتلاف ، ولكن من باب التقويم للدخول في الملك ، لكن الشفيع أدخل الشارع الشقص في ملكه بالثمن باختياره والشريك المعتق أدخل الشقص في ملكه بالقيمة بغير اختياره

---

[١] المحلى ٢٧٥/٨

[٢] سبق تخريجه صـــ ١٨٩

[٣] فتح البر ٣٢٣/١١ ، المعونة ١٢١٢/٢ ، معونة أولي النهى ٣٣٤/٥

[٤] المحلى ٢٧٥/٨ ، سبل السلام ١٤٨/٣

، فكلاهما تمليك : هذا بالثمن ، وهذا بالقيمة ، فهذا شيء وضمان المتلف شيء »[١] .

٢ ـــ من المعقول :

واستدلوا من المعقول : بأن ما تختلف أجزاؤه ، وتتباين صفاته ، تتعذر فيه المماثلة ، ولا يخلو من أن يكون المثل البديل له زائداً عنه ، فيترتب على ذلك ظلم المُتْلِف ، أو ناقصاً فيظلم صاحب المال . والقيمة عدل يؤمن فيها ظلم الفريقين فكانت أولى[٢] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بالقرآن ، والسنة ، والأثر ، وذلك كما يلي :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بما يلي :

١ ـــ بقوله تعالى : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾[٣] .

وجه الدلالة :

جعل الله ـــ تعالى ـــ جزاء الصيد بما يماثله من النعم ، و لم يجعل القيمة في ذلك ، فدلت الآية بعمومها على وجوب المثل .

قال ابن القيم : « ومعلوم أن المماثلة بين بعير وبعير أعظم من المماثلة بين النعامة والبعير ، وبين شاة وشاة أعظم منها بين طير وشاة »[٤] .

٢ ـــ وبقوله تعالى : ﴿ وَإِن فَاتَكُمْ شَىْءٌ مِّنْ أَزْوَٰجِكُمْ إِلَى ٱلْكُفَّارِ فَعَاقَبْتُمْ فَـَٔاتُوا۟ ٱلَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَٰجُهُم مِّثْلَ مَآ أَنفَقُوا۟ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِىٓ أَنتُم بِهِۦ مُؤْمِنُونَ ﴾[٥] .

---

[١] إعلام الموقعين ٣٢٥/١

[٢] الحاوي الكبير ٤١٨/٨ ، المنتقى ٢٧٢/٥ ، المغني ٣٦٢/٧

[٣] سورة المائدة الآية : ٩٥

[٤] إعلام الموقعين ٣٢٣/١

[٥] سورة الممتحنة الآية : ١١

وجه الدلالة :

دلت الآية ــ الكريمة ــ بعمومها على أن الواجب في المتلف المثل سواء كان مثلياً ، أو متقوماً[١] .

٢ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي:

١ ــ بما رواه أنس ــ رضي الله عنه ــ : ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِه ، فَأَرْسَلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ مَعَ خَادِمٍ بِقَصْعَةٍ فِيهَا طَعَامٌ ، فَضَرَبَتْ بِيَدِهَا[٢] ، فَكَسَرَتْ الْقَصْعَةَ ، فَضَمَّهَا وَجَعَلَ فِيهَا الطَّعَامَ . وَقَالَ : كُلُوا . وَحَبَسَ الرَّسُولَ وَالْقَصْعَةَ حَتَّى فَرَغُوا ، فَدَفَعَ الْقَصْعَةَ الصَّحِيحَةَ وَحَبَسَ الْمَكْسُورَةَ))[٣] .

وجه الدلالة :

يدل الحديث على أن من أتلف على غيره شيئاً ، فإنه يضمنه بمثله لا بالقيمة إلا عند عدم المثل ، فإنه يضمنه بالقيمة[٤] .

واعترض على الاستدلال بالحديث بأن البيت الذي كان فيه النبي ﷺ بيته ، والظاهر أن ما فيه له لا سيما مما يستخدم ويستعمل ، وكذلك البيت الذي وردت منه الهدية ، فيحتمل أن تكون القصعتان للنبي ﷺ ، لكنه أرسل القصعة الصحيحة إلى بيت التي أرسلت بقصعتها صحيحة ، وأبقى المكسورة في بيت التي كسرتها لكي تنتفع بها بدلاً من الصحفة التي أخذت منها فلم يكن في ذلك ما يفيد تضمين الصحفة المتلفة . ولو سلم أن القصعتين للمرأتين لم يكن في ذلك حجة إذا اتفق الجاني والمجني عليه على الرضا بها . وإنما تجب القيمة إذا أبيا ذلك ، أو أباه

---

[١] الفروع ٣٨١/٤

[٢] الضاربة هي : عائشة ــ رضي الله عنها ــ كما دل عليه حديث الباب .

[٣] البخاري في كتاب المظالم ، باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره ، حديث ٢٤٨١ ، وأبو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب فيمن أفسد شيئاً يغرم مثله ، حديث ٣٥٦٧، والنسائي في كتاب عشرة النساء ، باب الغيرة ، حديث ٣٩٦٥ ، وابن ماجه في كتاب الأحكام ، باب الحكم فيمن كسر شيئاً ، حديث ٢٣٣٤ ، وأحمد ٥٤٣/٣ ، حديث ١١٦١٦

[٤] نيل الأوطار ٣٢٣/٥ ، سبل السلام ١٤٧/٣

أحدهما . ويحتمل أن يكون النبي ﷺ رأى ذلك سداداً في الأمر فرضيته التي هو في بيـــتها ، وانـــتقل إلى الأخرى فرضيته وليس في الأمر ما يدل على أن إحداهما أبت ذلك فحكم به ، فالحديث لا يتناول موضوع الخلاف [١] .

وأجيـــب عن هذا الاعتراض بأن ما وقع في رواية ابن أبي حاتم : ((من كسر شيئاً فهو له وعليه مثله)) [٢] . ما يرد على قول من قال : إنها واقعة عين لا عموم فيها [٣] .

٢ ــ بما رواه أبو رافع ــ رضي الله عنه ــ : ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُـــلٍ بَكْرًا [٤] ، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْـــرَهُ . فَرَجَعَ إِلَيْهِ أَبُو رَافِعٍ [٥] فَقَالَ : لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلا خِيَارًا رَبَاعِيًا . فَقَالَ : أَعْطِهِ إِيَّاهُ إِنَّ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً)) [٦] .

وجه الدلالة :

في هـــذا الحديث رد النبي ﷺ بدل البعير مثله ، و لم يرد قيمته ، فدل الحديث على أن المثل عند التعويض يقدم إلا أن لا يوجد [٧] .

---

[١] المنتقى ٥/٣٧٢

[٢] علل ابن أبي حاتم ١/٤٦٦

[٣] نيل الأوطار ٥/٣٢٤ ، سبل السلام ٣/١٤٧

[٤] البَكْر : الفتيّ من الإبل ، بمترلة الغلام من الناس ، والأنثى بكرة .

انظر : النهاية في غريب الحديث ١/١٤٧

[٥] وأبـــو رافع هو : أبو رافع القبطي مولى رسول الله ﷺ ، اسمه : إبراهيم . وقيل : أسلم ، أو ثابت ، أو هرمز . كان عـــبداً للعباس فوهبه للنبي ﷺ . فلما بشر النبي ﷺ بإسلام العباس أعتقه ، شهد أحداً ، والخندق ، وكان ذا علم وفضل . مات أول خلافة علي . وقيل : بالكوفة سنة أربعين .

انظر : الإصابة ٧/١١٢ ، سير أعلام النبلاء ٢/١٦، تـــهذيب التهذيب ١٢/١٠٠

[٦] مســـلم في كتاب المساقاة ، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه ، وخيركم أحسنكم قضاء ، حديث ١٦٠٠ ، وأبـــو داود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في حسن القضاء ، حديث ٣٣٤٦ ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب حديـــث استسلاف الحيوان واستقراضه ، حديث ٤٦٣١ ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب السلم في الحيوان ، حديث ٢٢٨٥ ، وأحمد ٧/٥٣٦ ، حديث ٢٦٦٤٠

[٧] إعلام الموقعين ١/٣٢٣

٣ ــ من الأثر :

استدلوا من الأثر بما روي عن عثمان ــ رضي الله عنه ــ أنه أتاه رجل فقال : ((يــا أمير المؤمنين إن بني عمك سعوا على إبلي فاحتلبوا ألبانها ، وأكلوا فصلانها[1] . فقال عثمان ــ رضي الله عنه ــ نعطيك إبلاً مثل إبلك ، وفصلاناً مثل فصلانك . فقال عبد الله بن مسعود : وقد رأيت يا أمير المؤمنين رأياً ، أن يكون ذلك من الوادي الذي جنى فيه بنو عمك . فقال عثمان ــ رضي الله عنه ــ : نعم))[2] .

وجه الدلالة :

ووجــه الدلالة من هذا الأثر أن عثمان وابن مسعود ــ رضي الله عنهما ــ قضيا بالمثل في الإبل المتلفة ، ولم يقضيا بالقيمة .

واعــترض عليه بأنه محمول على التفضل من عثمان ــ رضي الله عنه ــ ، لتطوعه بذلك عن غيره[3] .

ويــرد علــيه بأنــه لو لم يجب التعويض بالمثل لما تبرع عثمان عن بني عمه بأداء ما وجب عليهم .

---

[1] الفصيل هو : ولد الناقة الذي فصل عن أمه ، فهو فعيل بمعنى مفعول ، يجمع على فصلان ، وفصال ، مثل : كريم ، وكرام .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٣/٤٠٤ ، المصباح المنير ٢٤٦

[2] الحاوي الكبير ٧/٤١٨ ، المحلى ٨/٢٧٦ ، إعلام الموقعين ١/ ٣٢٤

[3] الحاوي الكبير ٨/٤١٨ ، المجموع ١٤/٣٤٤

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، من أن الضمان في المال المتلف ــ القيمي أو المثلي ــ يكون بالمثل ، سواء كان المال المتلف مثلياً ، أو متقوماً ، وذلك لقوة أدلة هذا القول وسلامتها من المعارضة .

ولعـــدم سلامة أدلة أصحاب القول الأول من المناقشة ،وذلك لضعف دلالتها على المدعى .

قال ابن تيمية ــ رحمه الله ــ : ((ولا ريب أن ضمان المال بجنسه مع اعتبار القيمة أقرب إلى العدل من ضمانه بغير جنسه ، وهو الدراهم والدنانير مع اعتبار القيمة ؛ فــإن القيمة معتبرة في الموضعين ، والجنس مختص بأحدهما ، ولا ريب أن الأغراض مــتعلقة بالجـــنس ، وإلا فمن له غرض في كتاب ، أو فرس ، أو بستان ما يصنع بـــالدراهم ؟ فإن قيل : يشتري بها مثله . قيل : الظالم الذي فوته ماله هو أحق بأن يضمن له مثل ما فوته إياه ؛ أو نظير ما أفسده من ماله))[١] .

---

[١] مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٣٣/٣٠

المبحث الرابع والعشرون :

باب ما جاء في حد بلوغ الرجل والمرأة

٢٤ ــ باب ما جاء في حد بلوغ الرجل والمرأة[١] .

أورد فيه بسنده حديثاً واحداً من طريقين :

الأولى : عن ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ قال : ((عُرِضْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي جَيْشٍ[٢] ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ ، فَلَمْ يَقْبَلْنِي . فَعُرِضْتُ عَلَيْهِ مِنْ قَابِلٍ فِي جَيْشٍ[٣] وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ فَقَبِلَنِي))[٤] .

قَــالَ نَــافِعٌ : وَحَدَّثْتُ بِهَذَا الْحَدِيثِ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ فَقَالَ : هَذَا حَدُّ مَا بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ . ثُمَّ كَتَبَ أَنْ يُفْرَضَ[٥] لِمَنْ يَبْلُغُ الْخَمْسَ عَشْرَةَ .

الثانية : عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، نَحْوَ هَذَا[٦] .

وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ كَتَبَ أَنَّ هَذَا حَدُّ مَا بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ .

---

[١] جامع الترمذي ٣/ ٦٤١

البلوغ لغة : الوصول ، بَلَغَ الغلام ، يبلغ بلوغاً ، وبلاغاً ، أي : وصل وانتهى .

انظر : لسان العرب ٨/٤٢٠ ، القاموس المحيط ٣/١٠٢ ، المصباح المنير ٣٦

قــال في المطلــع نقلاً عن الجوهري : ((وبلغ الغلام أدرك ، والمراد ــ والله أعلم ــ بلوغ حد التكليف ، وهو في حق الغلام والجارية)) . المطلع على أبواب المقنع صـ ٤١

وعرف في الاصطلاح بأنه : انتهاء الصغر .

انظر : شرح فتح القدير ٩/٢٧٦

[٢] المــراد بالجــيش غزوة أحد ، وقد جاء بلفظ : ((غزوة أحد)) . كما رواه البخاري وغيره من أصحاب السنن ، وسوف يأتي بيان مواضعها عند تخريج الحديث ــ إن شاء الله ــ .

[٣] المراد به : جيش غزوة الخندق . قال ابن حجر : ((وعندهما في الأول يوم أحد ، وفي الثاني في الخندق)) .

انظر : تلخيص الحبير ٣/١٠٥

[٤] أخرجه وفيه قول نافع : ((وحدثت بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز ....)) : البخاري في كتاب الشهادات ، باب بلوغ الصبيان وشهادهم ، حديث ٢٦٦٤ ، ومسلم في كتاب الإمارة ، باب بيان سن البلوغ ، حديث ١٨٦٨ ، وابن ماجه في كتاب الحدود ، باب من لا يجب عليه الحد ، حديث ٢٥٤٣

[٥] قوله : ((يفرض)) أي : يجعل لهم رزقاً في ديوان الجند . وكانوا يفرقون بين المقاتلة وغيرهم في العطاء ، وهو الرزق الذي يجعل في بيت المال ويفرق على مستحقيه .

انظر : فتح الباري ٥/٣٤٩

[٦] أخــرجه بدون قول نافع : ((وحدثت بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز ...)) : البخاري في كتاب المغازي ، باب غــزوة الخــندق ، وهي الأحزاب ، حديث ٤٠٩٧ ، وأبو داود في كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب متى يفرض للــرجل في المقاتلــة ؟ حديث ٢٩٥٧ ، والنسائي في كتاب الطلاق ، باب متى يقع طلاق الصبي ، حديث ٣٤٣١، وأحمد ٢/٨٧ ، حديث ٤٦٤٧ ،وابن حبان في صحيحه ١١/٢٩ ، حديث ٤٧٢٧

وَذَكَـرَ ابْـنُ عُيَيْنَةَ[١] فِي حَدِيثِهِ قَالَ نَافِعٌ : فَحَدَّثْنَا بِهِ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ ،فَقَالَ : « هَذَا حَدُّ مَا بَيْنَ الذُّرِّيَّةِ[٢] وَالْمُقَاتِلَةِ[٣] » .

قَالَ أَبُو عِيسَى : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ .

وَالْعَمَـلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ ، وَبِهِ يَقُولُ : سُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ[٤] ، وَابْنُ الْمُبَارَكِ[٥] ، وَالشَّـافِعِيُّ[٦] ، وَأَحْمَـدُ[٧] ، وَإِسْحَاقُ[٨] ، يَرَوْنَ أَنَّ الْغُلامَ إِذَا اسْتَكْمَلَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرِّجَالِ . وَإِنْ احْتَلَمَ قَبْلَ خَمْسَ عَشْرَةَ ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرِّجَالِ . و قَـالَ : أَحْمَدُ[٩] ، وَإِسْحَاقُ[١٠] : الْبُلُوغُ ثَلاثَةُ مَنَازِلَ : بُلُوغُ خَمْسَ عَشْرَةَ ، أَوْ الاحْتِلامُ ، فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ سِنُّهُ وَلا احْتِلامُهُ ، فَالإِنْبَاتُ يَعْنِي الْعَانَةَ .

---

[١] ابن عيينة هو : سفيان بن عيينة بن أبي عمران ــ ميمون الهلالي ــ ، أبو محمد الكوفي ، ثم المكي ، ثقة حافظ فقيه ، إمـام حجة ، إلا أنه تغير حفظه بأخرة ، وكان ربما دلس لكن عن الثقات ، كان من أثبت الناس في عمرو بن دينار ، مات سنة ثمان وتسعين ومائة . وله إحدى وتسعون سنة .

انظر : تقريب التهذيب ٢٤٥ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ١/ ٤٤٠

[٢] الذرية : فُعْلِيَّة من الذر ، وهم الصغار ، وتكون الذرية واحداً ، وجمعاً .

انظر : المصباح المنير ١٠٩ .

[٣] المقاتلـة : قاتله ، مقاتلة ، وقتالاً ، فهو مقاتِلٌ ــ بالكسر ــ اسم فاعل ، والجمع مقاتلون ، ومقاتلة. وبالفتح اسم مفعول . والمقاتِلة ــ بكسر التاء القوم الذين يصلحون للقتال .

انظر : المصباح المنير ٢٥٣ ، مختار الصحاح ٢١٨

والمقصـود من قوله : « هذا حد ما بين الذرية والمقاتلة » : أن الغلام إذا بلغ خمس عشرة سنة دخل في زمرة المقاتلين وأثبت في الديوان اسمه ، وإذا لم يبلغها عُدَّ من الذرية .

انظر : تحفة الأحوذي ٦٨٤/٤

[٤] جامع الترمذي ٦٤٢/٣

[٥] المصدر السابق .

[٦] الأم ٤٧٥/٤ ، روضة الطالبين ٤١١/٣ ، مغني المحتاج ١٣٢/٣

[٧] المغني ٥٩٧/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[٨] جامع الترمذي ٦٤٢/٣

[٩] المغني ٥٩٧/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[١٠] جامع الترمذي ٦٤٢/٣

المسألة : حد بلوغ الرجل والمرأة .

فقه الترمذي :

يرى الإمام الترمذي ـــ رحمه الله ـــ أن للبلوغ ثلاث علامات مشتركة بين الرجل والمـــرأة ، فأي علامة ظهرت عند الرجل ، أو المرأة من هذه العلامات ، فإنه يحصل بهـــا الـــبلوغ ، وهـــذه العلامات هي : بلوغ خمس عشرة سنة ، أو الاحتلام ، أو الإنبات .

ومما يدل على أن هذا رأي الترمذي ما يلي :

١ ـــ ذكـــر حديـــث ابن عمر تحت ترجمة الباب الذي يدل على أن البلوغ يحصل ببلوغ خمس عشرة سنة ، وقوله في نهاية الباب : ((والعمل على هذا عند أهل العلم)) . ثم ذكـــر العلماء الذين قالوا بهذا القول ، وهذا يدل على أن الترمذي يرى أن البلوغ يحصل ببلوغ الرجل ، أو المرأة خمس عشرة سنة .

٢ـــ ذكـــر في كـــتاب الحدود في باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد حديث : ((رُفِـــعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَشِبَّ ، وَعَنْ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ)).ثم قال : ((وَذَكَرَ بَعْضُهُمْ : وَعَنْ الْغُلامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ))[1] .

ثم قال : ((والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم))[2] .

وهـــذا من الترمذي نقل لإجماع أهل العلم على العمل بهذا الحديث ، ومما دلَّ عليه هذا الحديث أن البلوغ الذي يكلف الإنسان بعده يحصل بالاحتلام .

٣ ـــ ذكـــر في كـــتاب السير ، في باب ماجاء في النزول على الحكم حديث عطية القرظي[3] ـــ رضي الله عنه ـــ أنه قال :

---

[1] جـــامع الترمذي ٢٤/٤ ، والحديث أخرجه : أبو داود في كتاب الحدود ، باب ما جاء في المجنون يسرق أو يصيب حداً ، حديث ٤٤٠٣ ، وابن ماجه في كتاب الطلاق ، باب طلاق المعتوه ، والصغير والنائم ، حديث ٢٠٤٢ ، وأحمد ١٩٠/١ ، حديث ٩٥٩

[2] جامع الترمذي ٢٥/٤

[3] عطية القرظي ، سكن الكوفة ، من صغار الصحابة ، كان فيمن حكم فيهم سعد بن معاذ في غزوة بني قريظة فكان ممن لم ينبت فخلي سبيله .

انظر : الإصابة ٤٢٢/٤ ، الكاشف ٢٢٧/٢ ، تقريب التهذيب ٣٩٣

((عُرِضْنَا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ قُرَيْظَةَ[١] ، فَكَانَ مَنْ أَنْبَتَ قُتِلَ ، وَمَنْ لَمْ يُنْبِتْ خُلِّيَ سَبِيلُهُ ، فَكُنْتُ مِمَّنْ لَمْ يُنْبِتْ فَخُلِّيَ سَبِيلِي))[٢] .

ثم قال : ((وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ ؛ أَنَّهُمْ يَرَوْنَ الإِنْبَاتَ بُلُوغًا إِنْ لَمْ يُعْرَفْ احْتِلامُهُ وَلا سِنُّهُ ، وَهُوَ قَوْلُ : أَحْمَدَ ، وَإِسْحَاقَ))[٣] .

فدل هذا على أن الترمذي ــ رحمه الله ــ يرى أن البلوغ يحصل بالإنبات .

وجه الدلالة من حديث الباب :

دلَّ الحديث على أن من استكمل خمس عشرة سنة من الولادة ، صار مكلفاً بالغاً له أحكام المكلفين ، ومن كان أقل من خمس عشرة سنة فلا يعتبر مكلفاً[٤] . وما ثبت في حق الرجال ثبت في حق النساء ، إلا ما دلَّ الدليل على تخصيص أحد الجنسين به ، فيختص الحكم به ، وبناءً على هذا فإن بلوغ خمس عشرة سنة يكون بلوغاً في حق الذكر والأنثى .

---

[١] يوم قريظة : غزوة بني قريظة كانت في السنة الخامسة ، سار إليهم النبي ﷺ بعد غزة الأحزاب ، لما نقضوا العهد ، وحاصرهم حتى نزلوا على حكم رسول الله ﷺ ، فكلمته الأوس فيهم وكانوا حلفاء لهم ، فجعل النبي ﷺ حكمهم إلى سعد بن معاذ . فحكم فيهم بقتل الرجال ، وتقسيم الأموال وسبي الذراري . فقال رسول الله ﷺ لسعد : ((لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة)) .

انظر : غزوة بني قريظة في سيرة ابن هشام ١٨٣/٣ ــ ٢١٨

[٢] أبو داود في كتاب الحدود ، باب في الغلام يصيب الحد ، حديث ٤٤٠٤ ، والترمذي في كتاب السير ، باب ما جاء في النزول على الحكم ، حديث ١٥٨٤ ، والنسائي في كتاب الطلاق ، باب متى يقع طلاق الصبي ، حديث ٣٤٣٠ ، وفي كتاب قطع السارق ، باب حد البلوغ ، وذكر السن الذي إذا بلغها الرجل والمرأة أقيم عليهما الحد ، حديث ٤٩٩٦ ، وابن ماجه في كتاب الحدود ، باب من لا يجب عليه الحد ، حديث ٢٥٤١ ، وأحمد ٤٠٢/٥ ، حديث ١٨٢٩٩

[٣] جامع الترمذي ١٢٤/٤

[٤] نيل الأوطار ٢٥٠/٥ ، سبل السلام ١١٦/٣

أقوال الفقهاء :

ذكـــر الفقهاء أن البلوغ يحصل بواحد من خمسة أمور : ثلاثة مشتركة بين الرجال والنســـاء ، وهي : الاحتلام ، والإنبات ، والسن ، واثنتان خاصتان بالنساء ،وهما : الحيض والحمل . وفيما يلي : تفصيل هذه العلامات التي يحصل بها البلوغ .

المسألة الأولى : البلوغ بالسن :

اتفـــق الفقهـــاء على أن من علامات البلوغ ، البلوغ بالسن ، ولكنهم اختلفوا في السن الذي يكون به البلوغ على قولين :

القـــول الأول : أن الـــبلوغ بالســـن يكون بتمام خمس عشرة سنة قمرية للذكر ، والأنثى ، وهو قول : الشافعية[1] ، والحنابلة[2] ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن من الحنفية[3] .

القـــول الثاني : أن البلوغ بالسن يكون في الغلام بثماني عشرة سنة ، وقال به : أبو حنيفة[4] ، والمالكية[5] ، وفي الجارية بسبع عشرة سنة ، وقال به أبو حنيفة[6] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا من السنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

[1] الحاوي الكبير ١٠/٨ ، روضة الطالبين ٤١١/٣ ، مغني المحتاج ١٣٢/٣

[2] المغني ٥٩٧/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[3] العناية ٢٧٦/٩ ، بدائع الصنائع ٢٥٣/٧

[4] العناية ٢٧٦/٩ ، بدائع الصنائع ٢٥٣/٧

[5] المعونة ١١٧٤/٢ ، التاج والإكليل ٦٣٣/٦

[6] العناية ٢٧٦/٩ ، بدائع الصنائع ٢٥٣/٧

١ ــ عــن عبد الله بن عمر ــ رضي الله عنهما ــ قال : ((عَرَضَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَــوْمَ أُحُــدٍ فِي الْقِتَالِ وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَةً ، فَلَمْ يُجِزْنِي. وَعَرَضَنِي يَوْمَ الْخَنْدَقِ وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَجَازَنِي))[١] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديــث على « أن من استكمل خمس عشرة سنة صار مكلفاً بالغاً له أحكام الرجال ، ومن كان دونــها فلا »[٢].

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الأول : أن لحديــث مضــطرب ، لأن الخــندق كانت في السنة الخامسة ، وأحداً كانت في السنة الثالثة ، فكيف يكون بينهما سنة ؟![٣]

وأجيب عنه بــجوابين :

الأول : أن غــزوة الخندق كانت في السنة الرابعة ، كما أفاد هذا الحديث[٤]. وعلى هذا القول فلا إشكال على الحديث .

ويــرد عــلى هذا الجواب بأن أهل السير متفقون على كون غزوة الخندق في السنة الخامسة من الهجرة النبوية[٥] .

الــثاني : وبــناء على الاتفاق أنها في السنة الخامسة ، فأجيب على الإشكال الوارد عــلى الحديث بإمكان أن يكون ابن عمر في غزوة أحد في أول سنة أربع عشرة ، وفي الخــندق في آخــر ســنة خمس عشرة[٦] . وبــهذا يزول الإشكال الوارد على الحديث .

الــثاني : أن الإجــازة للقتال « لا تعلق لــها بالبلوغ ؛ لأنه قد يُردُّ البالغ لضعفه ويجــاز غــير الــبالغ لقوته على القتال وطاقته لحمل السلاح ، كما أجاز رافع بن

---

[١] سبق تخريجه صـــ ٢٩٧

[٢] سبل السلام ١١٦/٣

[٣] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٨/٣

[٤] شرح صحيح مسلم للنووي ١٣/١٣ ، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ٣٦٢/١٠

[٥] المفهم ٦٩٦/٣ ، زاد المعاد ٢٦٩/٣ السيرة النبوية لابن هشام ١٦٥/٣

[٦] المفهم للقرطبي ٦٩٧/٣ ، زاد المعاد ٢٧٠/٣ ،

خديــج[١] ، وردَّ سمـــرة بن جندب .فلما قيل له : إنه يصرعه . أمرهما فتصارعا . فصـــرعه سمرة فأجازه و لم يسأله عن سنه ، وأيضاً فإن النبي ﷺ لم يسأل ابن عمر عـــن مبلغ سنه في الأول ولا في الثاني ، وإنما اعتبر حاله في قوته وضعفه ، فاعتبار السن لأن النبي ﷺ أجازه في وقت ورده في وقت ساقط))[٢] .

وأجيب عن هذا الاعتراض بما ورد في بعض ألفاظ الحديث حيث قال : ((و لم يرني بلغت))[٣] . وقوله : ((ورآني بلغت))[٤] .

والظاهـــر أن ابن عمر لا يقول هذا بمجرد الظن من دون أن يصدر من النبي ﷺ ما يدل على اعتبار السن[٥] .

٢ ـــ عن أنس ـــ رضي الله عنه ـــ أن النبي ﷺ قال : ((إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة ، كتب ماله وما عليه ،وأقيمت عليه الحدود))[٦] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديـــث دلالة ظاهرة على أن البلوغ يحصل باستكمال خمس عشرة سنة . قال الماوردي : « إن ثبت فهو نص غير محتمل »[٧] .

ويناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف[٨] ، فلا يصح الاحتجاج به .

---

[١] رافع بن خديج بن رافع بن عدي الحارثي الأوسي الأنصاري ، أول مشاهده أحد ، ثم الخندق ، مات سنة ثلاث أو أربع وسبعين . وقيل : قبل ذلك .

انظر : الإصابة ٣٦٢/٢ ، سير أعلام النبلاء ٢٠٤/١ ، تقريب التهذيب ٢٠٤

[٢] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٨/٣

[٣] أخرجه بهذا اللفظ : ابن حبان في صحيحه ٣٠/١١ ، حديث ٤٧٢٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٥٥/٦ ، حديث ١١٠٨١ ، والدارقطني في السنن ٦٤/٤ ، حديث ٤١٥٦

[٤] تلخيص الحبير ١٠٥/٣

[٥] نيل الأوطار ٢٥٠/٥

[٦] البيهقي في السنن الكبرى ٥٦/٦ ، وقال عنه : « وإسناده ضعيف لا يصح » . وانظر : تلخيص الحبير ١٠٦/٣

[٧] الحاوي الكبير ١٢/٨

[٨] تلخيص الحبير ١٠٦/٣

٣ ـــ من المعقول :

استدلوا من المعقول : بأن « السن معنى يحصل به البلوغ يشترك فيه الغلام والجارية فاستويا فيه كالإنزال »[١] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا بالقرآن ، والسنة ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا۟ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ﴾[٢] .

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَة : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ))[٣] .

وجه الدلالة :

دلت الآية ـــ الكريمة ـــ ، والحديث ـــ الشريف ـــ « على بطلان قول من جعل حد البلوغ خمس عشرة سنة . إذا لم يحتلم قبل ذلك ؛ لأن الله ـــ تعالى ـــ لم يفرق بين من بلغها وبين من قصر عنها بعد أن لا يكون قد بلغ الحلم »[٤] .

واعـــترض على الاستدلال بالآية ، والحديث ، بأن إثبات البلوغ بالاحتلام لا يمنع إثبات البلوغ بغيره ، وقد ثبت إثبات البلوغ ببلوغ خمس عشرة سنة[٥] .

---

[١] المغني ٥٩٩/٦

[٢] سورة النور الآية : ٥٨

[٣] سبق تخريجه صـــ ٢٩٩

[٤] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٧/٣

[٥] المغني ٥٩٩/٦

٣ ـــ من المعقول :

اســـتدل لأبي حنيفة من المعقول : بأن « الشرع لما علق الحكم والخطاب بالاحتلام بـــالدلائل التي ذكرناها فيجب بناء الحكم عليه ، و لا يرتفع الحكم عنه ما لم يتيقن بعدمـــه ويقع اليأس عن وجوده ، وإنما يقع اليأس بهذه المدة ، لأن الاحتلام إلى هذه المدة متصور في الجملة ، فلا يجوز إزالة الحكم الثابت بالاحتلام عنه مع الاحتمال ، عـــلى هذا أصول الشرع ، فإن حكم الحيض لما كان لازماً في حق الكبيرة لا يزول بامتداد الطهر ما لم يوجد اليأس ، ويجب الانتظار لمدة اليأس لاحتمال عود الحيض ، وكـــذا الـــتفريق في حق العنين لا يثبت ما دام طمع الوصول ثابتاً ، بل يؤجل سنة لاحـــتمال الوصـــول في فصـــول السنة ، فإذا مضت السنة ووقع اليأس الآن يحكم بالـــتفريق ، وكـــذا أمر الله ـــ سبحانه وتعالى ـــ بإظهار الحجج في حق الكفار ، والدعاء إلى الإسلام إلى أن يقع اليأس عن قبولهم فما لم يقع اليأس لا يباح لنا القتال ، فكذلك ههنا ما دام الاحتمال يرجى يجب الانتظار ولا يأس بعد مدة خمس عشرة إلى هـــذه المـــدة ، بـــل هو مرجو فلا يقطع الحكم الثابت بالاحتلام عنه مع رجاء وجـــوده بخلاف ما بعد هذه المدة ، فإنه لا يحتمل وجوده بعدها ، فلا يجوز اعتباره في زمان اليأس عن وجوده »[1] .

واعـــترض على الاستدلال بالمعقول : بأن « الزيادة على خمس عشرة سنة إلى ثماني عشـــرة سنة دعوى ليس لها في الشرع أصل فلا يعول عليها »[2]. وما كان له أصل في الشرع أولى بالاعتبار مما ليس له أصل .

---

[1] بدائع الصنائع ٢٥٤/٧

[2] عارضة الأحوذي ٩٤/٦

الترجيح :

الـــراجح ـــ والله أعـــلم ـــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من جعل بلوغ خمس عشرة سنة حداً للبلوغ ، وذلك لقوة أدلتهم من حيث الصحة ، والدلالة على المدعى ، ولسلامتها من المعارضة . أما ما استدل به أصحاب القول الثاني فلا يقوى على معارضة أدلة أصحاب القول الأول .

قـــال ابـــن العربي من المالكية ـــ بعد ذكر حديث ابن عمر ـــ ((فإن لم يكن هذا دليلاً ، فكل عدد من السنين يذكر فإنه دعوى ، والسن التي اعتبرها النبي ﷺ أولى من سن لم يعتبرها ولا قام في الشرع دليل عليها)) [1] .

[1] أحكام القرآن لا بن العربي ١/٤١٨

المسألة الثانية : البلوغ بالاحتلام[1] :

أجمع العلماء على أن الاحتلام من العلامات التي يعرف بها بلوغ الغلام ، أو الجارية[2].

وقال بذلك : الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، والظاهرية[7] .

ومستند الإجماع عندهم الكتاب ، والسنة ، وتفصيل الأدلة كما يلي :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ۚ ﴾[8] .

ووجه الدلالة من الآية ـــ الكريمة : أن الله ـــ تعالى ـــ علق الحكم فيها ببلوغ الحلم[9] .

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

---

[1] الاحتلام لغة : الحُلُم ، والحُلْم ـــ بضم اللام وسكونها ـــ : مايراه النائم ، وحلم الصبي ، واحتلم : أدرك وبلغ مبالغ الرجال فهو حالم ومحتلم .

انظر : المصباح المنير ٨٠ ، مختار الصحاح ٦٤

والاحتلام في الاصطلاح : إنزال المني الدافق من رجل أو امرأة من نوم ، أو جماع ، أو غيرهما .

انظر : الحاوي الكبير ٨/٨ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣

[2] فتح الباري ٣٤٧/٥ ، المغني ٥٩٧/٩

[3] العناية ٢٧٦/٩ ، بدائع الصنائع ٣٤٧/٥

[4] المعونة ١١٧٤/٢ ، الكافي ١١٨ ، التاج والإكليل ٦٣٣/٦

[5] الحاوي الكبير ٨/٨ ، روضة الطالبين ٤١١/٣ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣

[6] المغني ٥٩٧/٦ ،كشاف القناع ١٦٩٢/٣ ، معونة أولي النهى ٥٥٩/٤

[7] المحلى ١٣٩/١

[8] سورة النور الآية : ٥٩

[9] فتح الباري ٣٤٧/٥

١ ــ عــن علي بن أبي طالب ــ رضي الله عنه ــ ، عن النبي ﷺ قال : ((رُفِعَ الْقَلَــمُ عَــنْ ثَلاثَــةٍ : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ))[١] .

٢ ــ عن معاذ بن جبل ــ رضي الله عنه ــ أن النبي ﷺ ((لَمَّا وَجَّهَهُ إِلَى الْيَمَنِ أَمَــرَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ الْبَقَرِ مِنْ كُلِّ ثَلاثِينَ تَبِيعًا أَوْ تَبِيعَةً[٢] ، وَمِنْ كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةً[٣] ، وَمِــنْ كُــلِّ حَالِمٍ ــ يَعْنِي مُحْتَلِمًا ــ دِينَارًا ، أَوْ عَدْلَهُ مِنْ الْمَعَافِرِ[٤] ، ثِيَابٌ تَكُونُ بِالْيَمَنِ))[٥] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديــثان على ما دلت عليه الآية ــ السابقة ــ من تعليق الحكم على البلوغ ، وهو يحصل بالاحتلام .

---

[١] سبق تخريجه صــ ٢٩٩

[٢] التبيع هو : ما له حول من البقر ذكراً كان ، أو أنثى . والجمع تِباع ــ بالكسر ــ ، وتبائع .

انظر : مختار الصحاح ٣١ ، النهاية في غريب الحديث ١/١٧٦، عون المعبود ٤/٣٢٠

[٣] المسنة هي : ذات الحولين من البقر .

انظر : عون المعبود ٤/٣٢٠

[٤] المعافر هي : برود باليمن منسوبة إلى معافر ، وهي : قبيلة في اليمن إليهم تنسب الثياب المعافرية .

انظر : النهاية في غريب الحديث٣/٢٣٧، عون المعبود ٤/٣٢٠ ، حاشية السيوطي على سنن النسائي ٥/٢٦

[٥] أبــو داود في كتاب الزكاة ، باب في زكاة السائمة ، حديث ١٥٧٦ ، والترمذي في كتاب الزكاة ، باب ما جاء في زكــاة الــبقر ، حديــث ٦٢٣ ، والنسائي في كتاب الزكاة ، باب زكاة البقر ، حديث ٢٤٤٩ ، وأحمد ٦/٣٠٤ ، حديث ٢١٥٠٨ ، وابن حبان ١١/٢٤٤ ، حديث ٤٨٨٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٤/٩٨ ، حديث ٧٠٧٨

المسألة الثالثة : البلوغ بالإنبات[١] :

اختلف الفقهاء ـــ رحمهم الله ـــ في اعتبار البلوغ بالإنبات على ثلاثة أقوال :

الأول : أن الإنـــبات علامـــة عـــلى البلوغ مطلقاً ـــ أي في حق أولاد الكفار ، والمسلمين ـــ وهو قول : المالكية[٢] ، والحنابلة[٣] ، وأبي يوسف من الحنفية[٤] .

الثاني : أن الإنبات ليس علامة على البلوغ مطلقاً ، وقال به : الحنفية[٥] .

الثالـــث : أن الإنـــبات علامة على البلوغ في أولاد الكفار ، ولا يعتبر علامة على البلوغ في المسلمين ، فهو علامة على البلوغ ، وليس بلوغاً على الحقيقة ، وقال به : الشافعية[٦] .

الأدلة :

أولاً : أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا من السنة ، والأثر ، والمعقول ، وذلك كما يلي :

١ ـــ من السنة :

اســـتدلوا مـــن السنة بحديث عطية القرظي ـــ رضي الله عنه ـــ الذي قال فيه : ((عُرِضْنَا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ قُرَيْظَةَ ، فَكَانَ مَنْ أَنْبَتَ قُتِلَ ، وَمَنْ لَمْ يُنْبِتْ خُلِّيَ سَبِيلُهُ ، فَكُنْتُ فِيمَنْ لَمْ يُنْبِتْ فَخُلِّيَ سَبِيلِي))[٧] .

وجه الدلالة :

الحديث دليل على أن الإنبات من علامات البلوغ ، حيث جعل حداً يعرف به

---

[١] الإنبات لغة : نَبَتَ ، نبتاً ، من باب قتل ، والاسم النبات ، يقال : لم ينبت : نَبْتٌ ، ونبات ، وأنبت الغلام إنباتاً ، أشعر أي : نبت شعر عانته ، وكذلك الجارية .

انظر : المصباح المنير ٣٠٤ ، لسان العرب ٩٦/٢

الإنبات اصطلاحاً :

أن ينبت الشعر الخشن حول ذكر الرجل ، أو فرج المرأة الذي استحق أخذه بالموسى .

انظر : المغني ٥٩٧/٦

[٢] المعونة ١١٧٤/٢ ، الكافي ١١٨

[٣] المغني ٥٩٧/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[٤] شرح معاني الآثار ١٢١/٣

[٥] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣ ، شرح معاني الآثار ١٢١/٣

[٦] روضة الطالبين ٤١٢/٣ ، مغني المحتاج ١٣٤/٣

[٧] سبق تخريجه صـــ ٣٠٠

الرجال من الصغار ، ولو لم يكن الإنبات معتبراً لما عمل به النبي ﷺ ، ولكنه جعله حداً يفرق به بين من يباح دمه ومن لا يباح دمه فدل ذلك على اعتبار الإنبات .

واعترض على الاستدلال بحديث عطية القرظي من الأوجه التالية :
الأول : أن عطية القرظي مجهول لا يعرف إلا من هذا الخبر[١] .

ويرد عليه بأن عطية القرظي — رضي الله عنه — من صغار الصحابة . قال النووي : ((والصحابة كلهم عدول ولا تضر الجهالة بأعيانهم لو ثبتت))[٢] . وقد روى حديثه أصحاب السنن الأربعة .

الثاني : أن هذا الخبر معارض لما دلَّ عليه قوله تعالى :﴿ وَٱلَّذِينَ لَمۡ يَبۡلُغُواْ ٱلۡحُلُمَ مِنكُمۡ ﴾[٣] . وقوله ﷺ : ((وعن الصبي حتى يحتلم))[٤] . من نفي البلوغ إلا بالاحتلام[٥] .

ويرد عليه بأن إثبات البلوغ بالاحتلام ، لا يمنع إثبات البلوغ بغيره ، إذا دل عليه الدليل[٦] . وقد دل الدليل على ذلك .

الثالث : أن الخبر مختلف الألفاظ ففي بعضها : أنه أمر بقتل من جرت عليه المواسي ، وفي بعضها : من اخضر إزاره . ومعلوم أنه لا يبلغ هذا الحال إلا وقد تقدم بلوغه ، ولا يكون قد جرت عليه المواسي إلا وهو رجل كبير ، فجعل الإنبات وجري المواسي كناية على بلوغه القدر الذي ذكرنا في السن وهي ثماني عشرة ، وأكثر[٧] .

---

[١] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣
[٢] إرشاد طلاب الحقائق للنووي ١١٣
[٣] سورة النور الآية : ٥٨
[٤] سبق تخريجه صـ ٢٩٩
[٥] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣
[٦] المغني ٥٩٩/٦
[٧] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣

ويرد عليه بأنه حديث صحيح . قال ابن حجر ــ بعد ذكر الحديث : « وله طرق أخرى عن عطية ، وصححه الترمذي[١] ، وابن حبان[٢] ، والحاكم[٣] ، وقال : على شرط الصحيح ،وهو كما قال »[٤] .

أما قوله : « ومعلوم أنه لا يبلغ هذا الحال إلا وقد تقدم بلوغه ... » .

فيرد عليه بأن هذا غير مُسلَّم ، حيث ورد في بعض ألفاظ الحديث : ((فشكوا فيَّ أمن الذرية أنا ، أم من المقاتلة))[٥] . فلو كان قد تبين أمره وظهر تقدمه في السن لما شكوا فيه .

٢ ــ من الأثر :

استدلوا ببعض الآثار الواردة عن الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ ومنها :

١ ــ كتب عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ إلى أمراء أهل الجزية : ((أن لا يضربوا الجزية إلا على من جرت عليه المواسي))[٦] .

٢ ــ عن يحيى بن حبان[٧] قال : « ابتهر[٨] غلام منا في شعره بامرأة ، فرفع إلى عمر ، فشك فيه فلم يجده أنبت ، فقال : لو وجدتك أنبت ، لجلدتك أو لحددتك »[٩] .

وجه الدلالة :

دلَّ الأثران على اعتبار الإنبات من علامات البلوغ ، حيث اعتبره الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ حداً يؤاخذ الإنسان بعده بأفعاله .

---

[١] جامع الترمذي ١٢٤/٤

[٢] صحيح ابن حبان ١٠٣/١١

[٣] المستدرك على الصحيحين ١٣٤/٢

[٤] تلخيص الحبير ١٠٧/٣

[٥] صحيح ابن حبان ١٠٤/١١

[٦] السنن الكبرى للبيهقي ١٩٨/٩ ، شرح معاني الآثار ١٢٠/٣

[٧] يحيى بن حبان المازني الأنصاري ، مدني ، روى عن ابن عمر وروى عنه ابنه محمد .
انظر : التاريخ الكبير ٢٦٨/٨ ، الجرح والتعديل ١٣٤/٩ ، الثقات لا بن حبان ٣٢٦/٥

[٨] ابتهر : الابتهار أن يقذف المرأة بنفسه ، وهو كاذب ، فإن كان قد فعل فهو الابتيار .
انظر : لسان العرب ٨٤/٤ ، غريب الحديث لابن سلام ٢٨٩/٣

[٩] مصنف ابن أبي شيبة ٤٨٠/٥

٣ ـــ من المعقول :

استدلوا من المعقول بما يلي :

١ ـــ أن الخـــارج يلازمـــه البلوغ غالباً ، ويستوي في ذلك الذكر والأنثى ، فكان الإنبات علامة على البلوغ كالاحتلام[١] .

٢ ـــ أن الخـــارج ضربان : متصل ، ومنفصل ، فلما كان من المنفصل ما يثبت به البلوغ كان المتصل كذلك[٢] .

ثانياً : أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا من القرآن ، والسنة بما يلي :

١ ـــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ لَمۡ يَبۡلُغُواْ ٱلۡحُلُمَ مِنكُمۡ ﴾[٣] .

وجه الدلالة :

دلت الآية ـــ الكريمة ـــ على نفي البلوغ بالإنبات إذا لم يحتلم[٤] .

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((وعن الصبي حتى يحتلم))[٥] .

وجه الدلالة :

دلّ الحديـــث على ما دلت عليه الآية ـــ السابقة ـــ من نفي البلوغ بالإنبات إذا لم يحتلم[٦] .

---

[١] المغني ٥٩٨/٦

[٢] المصدر السابق .

[٣] سورة النور الآية : ٥٨

[٤] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣

[٥] سبق تخريجه صـــ ٢٩٩

[٦] أحكام القرآن للجصاص ٤٢٩/٣

واعترض على استدلالهم بأن إثبات البلوغ بالاحتلام ــ كما دلّ على ذلك القرآن والسنة ــ لا يمنع إثبات البلوغ بالإنبات إذا دلّ الدليل على ذلك[١] . وقد دل حديث عطية القرظي ــ رضي الله عنه ــ على اعتبار الإنبات في البلوغ .

ثالثاً : أدلة أصحاب القول الثالث :

استدل الشافعية على ما ذهبوا إليه من تخصيص إثبات البلوغ بالإنبات بأولاد المشركين ، من المعقول بما يلي :

١ ــ أن إثبات البلوغ بالإنبات لا يكون علامة على بلوغ أولاد المسلمين لسهولة مراجعة آبائهم ، وأقاربهم من المسلمين ، بخلاف الكفار[٢] .

٢ ــ أن المسلم « متهم فربما استعجل الإنبات بالمعالجة ، دفعاً للحجر ، وتشوفاً للولايات ، بخلاف الكافر ، فإنه يفضي به إلى القتل ، أو ضرب الجزية »[٣] .

واعترض على استدلال الشافعية وتفريقهم بين إثبات البلوغ بالإنبات عند المسلمين وعند المشركين بأن « ما كان بلوغاً في حق المشركين كان بلوغاً في حق المسلمين كالاحتلام »[٤] .

---

[١] المغني ٥٩٩/٦

[٢] مغني المحتاج ١٣٤/٣

[٣] المصدر السابق

[٤] المغني ٥٩٨/٦

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم ــ هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من اعتبار الإنبات علامة من علامات البلوغ مطلقاً ــ سواء أكان ذلك في المسلمين ، أو الكفار ــ وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة .

أما ما استدل به الأحناف من إثبات البلوغ بالاحتلام فلا يمنع إثبات البلوغ بغيره إذا دلّ الدليل على ذلك وقد ساق أصحاب القول الأول ما يدل على ذلك من السنة ، والأثر ، والمعقول .

وأما تفريق الشافعية في إثبات البلوغ بين المسلمين والمشركين فلا معنى له ولا دليل عليه .

قال ابن حزم ــ رحمه الله ــ : « لا معنى لمن فرق بين أحكام الإنبات ، فأباح سفك الدم به في الأسراء خاصة ، جعله هنالك بلوغاً ، ولم يجعله بلوغاً في غير ذلك ، لأن من المحال أن يكون رسول الله ﷺ يستحل دم من لم يبلغ مبلغ الرجال ويخرج عن الصبيان الذين قد صح نهي النبي ﷺ عن قتلهم . ومن الممتنع المحال أن يكون إنسان واحد رجلاً بالغاً ، غير رجل بالغ معاً في وقت واحد »[1] .

[1] المحلى ١/١٣٩

المسألة الرابعة : البلوغ بالحيض[1] :

من علامات البلوغ التي تختص بالنساء الحيض ، وقد أجمع العلماء على أن الحيض بلوغ في حق النساء[2] .

وهو ما قال به : الحنفية[3] ، والمالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، والظاهرية[7] .

ومستند الإجماع الكتاب ، والسنة ، وتفصيل ذلك كما يلي :

١ ــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾[8] .

وجه الدلالة :

---

[1] الحيض لغة : السيلان . تقول حاضت السمرة تحيض حيضاً ، ومحيضاً ، سال صمغها .

وتقول : حاضت المرأة تحيض حيضاً ومحيضاً ، ومحاضاً فهي حائض وحائضة من حوائض وحِيَض أي : سال دمها .

انظر : القاموس المحيط ٣٢٩/٢ ، المصباح المنير ٨٥

والحيض اصطلاحاً :

عرف الحيض عند الحنفية بأنه : دم ينفضه الرحم السليمة عن الداء والصغر .

انظر : شرح فتح القدير ١٦٣/١ ، العناية ١٦٣/١ .

وعرف عند المالكية بأنه : دم تلقيه رحم معتاد حملها دون ولادة .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ٥٩

وعرف عند الشافعية بأنه : دم جبلة ــ أي تقتضيه الطباع السليمة ــ ، يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة من غير سبب في أوقات معلومة .

انظر : مغني المحتاج ٢٧٧/١

وعرف عند الحنابلة بأنه : دم طبيعة يخرج مع الصحة من غير سبب ولادة من قعر الرحم ، يعتاد أنثى إذا بلغت في أوقات معلومة .

انظر : الإقناع ٩٩/١

[2] المغني ٥٩٩/٦

[3] بدائع الصنائع ٢٥٣/٧ ، العناية ٢٧٦/٩

[4] المعونة ١١٧٤/٢ ، الكافي ١١٨ ، التاج والإكليل ٦٣٣/٦

[5] الحاوي الكبير ٨/٨ ، روضة الطالبين ٤١٣/٣

[6] المغني ٥٩٩/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[7] المحلى ١٣٩/١

[8] سورة الطلاق الآية : ٤

في هـــذه الآية ـــ الكريمة ـــ جعل الله « تعليق الحكم في العدة بالأقراء على حصول الحيض ، وأما قبله وبعده فبالأشهر ، فدل على أن وجود الحيض ينقل الحكم »[١] . فـــيكون علامة على البلوغ تنتقل به المرأة من الصغر إلى الكبر ، ومن عدم التكليف إلى التكليف .

٢ ـــ من السنة :

استدلوا من السنة بقوله ﷺ : ((لا يَقْبَلُ اللَّهُ صَلاةَ حَائِضٍ إِلا بِخِمَارٍ[٢]))[٣] .

ووجه الدلالة :

دلَّ الحديـــث عـــلى أن المـــرأة إذا حدث لها الحيض فإن حكمها بعده يختلف عن حكمها قبله ، فلا تصح صلاتها إلا بخمار يسترها ، فيكون الحيض علامة على بلوغ المرأة .

---

[١] فتح الباري ٣٤٧/٥

[٢] الخمـــار : ثوب تغطي به المرأة رأسها ، والجمع : خُمُرٌ . مثل : كِتَابٍ ، وكُتُبٍ . واختمرت المرأة ، وتختمر لبست الخمار .

انظر : المصباح المنير ٩٦ ، لسان العرب ٢٥٧/٤

[٣] أبو داود في كتاب الصلاة ، باب المرأة تصلي بغير خمار ، حديث ٦٤١ ، والترمذي في كتاب الصلاة ، باب ما جاء لا تقبل صلاة الحائض إلا بخمار ، حديث ٣٧٧ ، وابن ماجه في كتاب الطهارة ، باب إذا حاضت الجارية لم تصل إلا بخمـــار ، حديث ٦٥٥ ، وأحمد ٢١٥/٧ ، حديث ٢٤٦٤١ ، وابن الجارود في المنتقى ٥٣ ، حديث ١٧٣ ، والحاكم في المســـتدرك ٣٨٠/١ ، حديـــث ٩١٧ ، وابـــن حبان في صحيحه ٦١٢/٤ ، حديث ١٧١١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٣٣/٢ ، حديث ٣٠٧١

المسألة الخامسة : البلوغ بالحمل[١] :

اتفق الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على أن الحمل في النساء من علامات البلوغ ، وهو ليس بلوغاً في ذاته ، بل هو دليل على تقدم البلوغ ، وهو ما ذهب إليه الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] .

قال في كشاف القناع[٦] : « ويقدر بلوغها قبل وضعها بستة أشهر ، لأنه اليقين ، لأنها أقل مدة الحمل » .

واستدل الفقهاء لما ذهبوا إليه من اعتبار الحمل من علامات البلوغ ، بالقرآن ، والسنة ، وذلك كما يلي :

١ ــ من القرآن :

استدلوا من القرآن بقوله تعالى : ﴿ فَلْيَنظُرِ ٱلْإِنسَٰنُ مِمَّ خُلِقَ ۝ خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ۝ يَخْرُجُ مِنۢ بَيْنِ ٱلصُّلْبِ وَٱلتَّرَآئِبِ ۝ ﴾[٧] .

وجه الدلالة من الآية ــ الكريمة ــ : أن الله تعالى أجرى العادة بخلق الولد من ماء الرجل والمرأة ، فدل هذا على تقدم بلوغ المرأة[٨] .

٢ ــ من السنة :

استدلوا من السنة بما يلي :

---

[١] الحمل : الحِمْل ــ بالكسر ــ ما يحمل على الظهر ونحوه ، والجمع أحمال وحُمُولٌ ، وحملت المتاع حِمْلاً ، من باب ضرب. فأنا حامل ، والأنثى حاملة . حملت المرأة بولدها ، أي : علقت به .
انظر : المصباح المنير ٨١ ، مختار الصحاح ٦٥

[٢] العناية ٢٧٦/٩ ، بدائع الصنائع ٢٥٣/٧

[٣] المعونة ١١٧٤/٢ ، التاج والإكليل ٦٣٣/٦

[٤] الحاوي الكبير ٨/٨ ، روضة الطالبين ٤١٣/٣

[٥] المغني ٥٩٩/٦ ، معونة أولي النهى ٥٦١/٤

[٦] كشاف القناع ١٦٩٢/٣

[٧] سورة الطارق الآيات : ٥ - ٧

[٨] الحاوي الكبير ١٣/٨ ، المغني ٦٠/٦ ، كشاف القناع ١٦٩٣/٣

١ ــ عــن أم سلمة ــ رضي الله عنها ــ قالت : ((جَاءَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ[1] إِلَى رَسُولِ اللَّــهِ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ لا يَسْتَحْيِي مِنْ الْحَقِّ فَهَلْ عَلَى الْمَرْأَةِ مِنْ غُسْــلٍ إِذَا احْتَلَمَــتْ ؟ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : إِذَا رَأَتْ الْمَاءَ . فَغَطَّتْ أُمُّ سَلَمَةَ ــ تَعْنِي وَجْهَهَــا ــ وَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ أَوَتَحْتَلِمُ الْمَرْأَةُ ؟ قَالَ : نَعَمْ تَرِبَتْ يَمِينُكِ فَبِمَ يُشْبِهُهَا وَلَدُهَا ؟))[2]

٢ ــ عن أنس ــ رضي الله عنه ــ قال : ((بَلَغَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَلامٍ[3] مَقْدَمُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الْمَدِينَةَ فَأَتَاهُ فَقَالَ : إِنِّي سَائِلُكَ عَنْ ثَلاثٍ لا يَعْلَمُهُنَّ إِلا نَبِيٌّ ، قَالَ : مَا أَوَّلُ أَشْــرَاطِ السَّاعَةِ ، وَمَا أَوَّلُ طَعَامٍ يَأْكُلُهُ أَهْلُ الْجَنَّةِ ، وَمِنْ أَيِّ شَيْءٍ يَنْزِعُ الْوَلَدُ إِلَى أَبِيهِ ، وَمِنْ أَيِّ شَيْءٍ يَنْزِعُ إِلَى أَخْوَالِهِ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : خَبَّرَنِي بِهِنَّ آنِفًا جِــبْرِيلُ . قَالَ : فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ : ذَاكَ عَدُوُّ الْيَهُودِ مِنْ الْمَلائِكَةِ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَمَّــا أَوَّلُ أَشْــرَاطِ السَّاعَةِ فَنَارٌ تَحْشُرُ النَّاسَ مِنْ الْمَشْرِقِ إِلَى الْمَغْرِبِ ، وَأَمَّا أَوَّلُ طَعَــامٍ يَأْكُلُهُ أَهْلُ الْجَنَّةِ فَزِيَادَةُ كَبِدِ حُوتٍ[4] ، وَأَمَّا الشَّبَهُ فِي الْوَلَدِ فَإِنَّ الرَّجُلَ إِذَا غَشِيَ الْمَرْأَةَ فَسَبَقَهَا مَاؤُهُ كَانَ الشَّبَهُ لَهُ وَإِذَا سَبَقَ مَاؤُهَا كَانَ الشَّبَهُ لَهَا . قَالَ : أَشْــهَدُ أَنَّــكَ رَسُولُ اللَّهِ . ثُمَّ قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ الْيَهُودَ قَوْمٌ بُهُتٌ إِنْ عَلِمُوا بِإِسْــلامِي قَبْلَ أَنْ تَسْأَلَهُمْ بَهَتُونِي عِنْدَكَ ، فَجَاءَتْ الْيَهُودُ وَدَخَلَ عَبْدُ اللَّهِ الْبَيْتَ .

---

[1] أم سُــليم بنــت ملحان بن خالد الأنصارية ، والدة أنس بن مالك . يقال : اسمها سهلة ، أو رميثة ، أو مليكة ، أو أنيســة ، وهي : الغميصاء ، أو الرميصاء . اشتهرت بكنيتها ، وكانت من الصحابيات الفاضلات ، ماتت في خلافة عثمان .

انظر : الإصابة ٤٠٨/٨ ، الكاشف ٥٢٥/٢ ، تــهذيب التهذيب ٤٩٧/١٢ ، تقريب التهذيب ٧٥٧

[2] الــبخاري في كتاب العلم ، باب الحياء في العلم ، حديث ١٣٠ ، ومسلم في كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها ، حديث ٣١٣ ، والترمذي في كتاب الطهارة ، باب ما جاء في المرأة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل ، حديث ١٢٢ ، والنسائي في كتاب الطهارة ، باب غسل المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل ، حديث ١٩٦ ، وابــن ماجه في كتاب الطهارة ، باب في المرأة ترى في منامها مايرى الرجل ، حديث ٦٠٠ ، وأحمد ٤١٥/٧ ، حديــث ٢٥٩٦٤ ، وابن الجارود في المنتقى ٣٣ ، حديث ٨٨ ، وابن خزيمة في صحيحه ١١٨/١ ، حديث ٢٣٥ ، وابن حبان في صحيحه ٤٤٠/٣ ، حديث ١١٦٥

[3] عــبد الله بــن سلام بن الحارث ، أبو يوسف من ذرية يوسف النبي عليه السلام ، كان من بني قينقاع ، يقال كان اسمه الحصين فغيره الرسول ﷺ ، أسلم أول مقدم النبي ﷺ إلى المدينه ، مات بالمدينة سنة ثلاث وأربعين

انظر : ١٠٤/١ ، تقريب التهذيب ٣٠٧ ، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٧٧/٢

[4] زيادة كبد الحوت هي : القطعة المنفردة المعلقة في الكبد ، وهي : في المطعم في غاية اللذة .

انظر : فتح الباري ٣٤٧/٧

فَقَـــالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَيُّ رَجُلٍ فِيكُمْ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلامٍ ؟ قَالُوا : أَعْلَمُنَا ، وَابْنُ أَعْلَمِنَا ، وَأَخْبَرُنَا وَابْنُ أَخْيَرِنَا . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَفَرَأَيْتُمْ إِنْ أَسْلَمَ عَبْدُ اللَّهِ ؟ قَالُوا : أَعَاذَهُ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ . فَخَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ إِلَيْهِمْ فَقَالَ : أَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلا اللَّهُ ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ . فَقَالُوا شَرُّنَا وَابْنُ شَرِّنَا وَوَقَعُوا فِيهِ))[1] .

وجه الدلالة :

دلَّ الحديـــثان على أن الولد يكون من ماء الرجل ، وماء المرأة ، وهو ما دلت عليه الآيـــة ـــ السابقة ـــ ؛ فيكون حمل المرأة دليلاً على تقدم إنزالها ، وبهذا يعرف من الحمل بلوغ المرأة .

[1] البخاري في كتاب أحاديث الأنبياء ، باب خلق آدم وذريته ، حديث ٣٣٢٩ ، وأحمد ٥٤٨/٣حديث ١١٦٤٦